

L'INFORMATEUR

PUBLIC
ET PRIVÉ



AAPI

Association sur l'accès
et la protection de l'information

**L'AAPI, la référence en accès
à l'information et en protection
de la vie privée**

**BULLETIN D'INFORMATION CONCERNANT
L'ACCÈS AUX DOCUMENTS ET LA PROTECTION
DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS**

VOLUME 18 - N° 1

JANVIER / MARS 2012

DANS CE NUMÉRO

BILLET DE LA PRÉSIDENTE

Intégrer l'accès à l'information et la protection de la vie privée dans le développement de nos organisations

ARTICLE

C'est le temps de vous inscrire au Congrès 2012

DOSSIERS

Deux analyses portant sur la récente décision de la Cour suprême *Merck Frosst Canada Ltée*

Merck Frosst Canada Ltée c. Canada (Santé): La Cour suprême formule des lignes directrices en matière d'accès à l'information

L'affaire *Merck Frosst* et la protection des renseignements commerciaux en vertu de la loi fédérale sur l'accès à l'information: une trop forte dose de transparence?

Protection des sources journalistiques

TROUSSE PÉDAGOGIQUE

Pour les enseignants et élèves

WWW.AAPI.QC.CA



Société québécoise
d'information juridique

SOQUIJ

partenaire financier

Ministère
du Conseil exécutif
Québec



BILLET DE LA PRÉSIDENTE



AAPI

Association sur l'accès
et la protection de l'information

INTÉGRER L'ACCÈS À L'INFORMATION ET LA PROTECTION DE LA VIE PRIVÉE DANS LE DÉVELOPPEMENT DE NOS ORGANISATIONS

Chères lectrices, Chers lecteurs,

Qui d'entre nous n'a pas déjà été consulté en fin de course pour avoir à donner son avis sur la protection des renseignements personnels versés dans un nouveau système d'information? Une prestation électronique de services?

Dans les années 1990, la commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Ontario, madame Ann Cavoukian, présentait une stratégie visant la protection intégrée de la vie privée (PIVP ou, sous son appellation d'origine, *Privacy by Design*).

Il s'agit d'une démarche qui vise à assurer la protection de la vie privée en l'intégrant dans les normes de conception des processus, des technologies et des infrastructures matérielles. Ainsi, dès le départ, des caractéristiques et une architecture permettant de protéger la vie privée sont présentes. Une approche proactive plutôt que curative! Une approche que les commissaires à la protection de la vie privée ont adoptée lors de leur 32^e conférence, à Jérusalem, en 2010.

Au Québec, des outils permettant de prendre en compte la protection des renseignements personnels dès la conception d'un projet sont disponibles, par exemple :

- le *Guide en matière de protection des renseignements personnels dans le développement des systèmes d'information à l'intention des ministères et organismes*¹ ;
- le *Cadre de référence concernant l'obtention d'un avis de la Commission pour un dossier technologique*² ; ou

– le *Modèle de pratiques de protection des renseignements personnels dans le contexte du développement des systèmes d'information par les organismes publics*³, produit par la DSI du MSG en collaboration avec la DAIPR du MCE).

Les organismes gouvernementaux doivent par ailleurs établir des mesures en ce sens, tel que le requiert le *Règlement sur la diffusion de l'information et sur la protection des renseignements personnels*⁴.

Notre programme de formation professionnelle en AIPRP prône aussi une approche stratégique intégratrice de la PRP et même plus largement de la protection de la vie privée ainsi que de l'accès à l'information dans le développement et l'évolution des organismes publics. Un défi intéressant et bien stimulant pour le responsable de l'AIPRP!

Continuant sur sa lancée, madame Cavoukian publiait récemment *Accès à l'information intégré* (« Access by Design »), qui prône une approche semblable au PIVP⁵.

Encore une initiative intéressante à examiner alors que l'objectif « gouvernement ouvert » poursuit son envol au Québec. Nous aurons tout le loisir d'en apprendre davantage lors de notre congrès annuel, les 25 et 26 avril prochains.

Au plaisir de vous y rencontrer !

Danielle Corriveau, avocate
Présidente de l'AAPI

1. Québec (prov.). Commission d'accès à l'information. *Guide en matière de protection des renseignements personnels dans le développement des systèmes d'information : à l'intention des ministères et organismes publics*. Québec : Gouvernement du Québec, 2002. 15 p. [en ligne].
2. Québec (prov.). Commission d'accès à l'information. *Cadre de référence concernant l'obtention d'un avis de la commission pour un dossier technologique*. Québec : la Commission, 2004. 4 p. [en ligne].
3. Denise Roussel. *Modèle de pratiques de protection des renseignements personnels dans le contexte du développement des systèmes d'information par les organismes publics*. Ste-Foy : Publications du Québec, 2004 [en ligne]. Pour plus de détails, je vous invite à consulter l'AAPI. *Guide pratique sur l'accès et la protection de l'information*. Volume 1. Cowansville : Y. Blais, mis à jour, paragr. 3.1475-3.1588.
4. R.R.Q., c. A-2.1, r.2.
5. Ann Cavoukian. *L'accès à l'information intégré : les sept principes fondamentaux*. Toronto : Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Ontario, 2010 [en ligne].



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)

CONGRÈS AAPI 2012

25 et 26 avril 2012 Hilton sur Vieux-Québec

SOCIÉTÉ OUVERTE ET PROTECTION DE L'INFORMATION

En 2012, la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (L.R.Q. c. A-2.1) aura 30 ans. Le rôle du conseiller en AIPRP a évolué et les récents développements nous permettent de constater qu'il prendra de plus en plus d'importance. Le conseiller doit trouver le juste équilibre entre l'ouverture, la transparence et la protection de l'information, tout en repoussant toute ingérence, qu'elle soit politique ou privée.

Lors du 20^e Congrès annuel de votre association, nous aborderons cette question de juste équilibre, permettant ainsi à nos membres de s'exprimer sur ces changements.

En plénière d'ouverture, des représentants de la Fédération des journalistes du Québec, du gouvernement, des municipalités et de l'éducation exprimeront leur vision d'une société ouverte.

Par la suite, nous examinerons la position du Québec en matière d'*Open government*. Des experts en informatique viendront nous parler des enjeux en matière de gestion des incidents informatiques et nous expliquer comment devenir le meilleur ami du responsable de la sécurité informatique de son organisation, une conférence à ne pas manquer.

Des conférenciers traiteront également de la notion de consentement sur Internet (comment obtenir un consentement éclairé sur le Web?) ainsi que de l'avenir de l'article 15 de la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (L.R.Q. c. A-2.1), alors que les technologies en plein essor permettent de coupler facilement des banques de données et de créer ainsi des mégafichiers de données, un sujet chaud et d'actualité. Un autre atelier portera spécifiquement sur l'analyse et la prise de décisions éthiques, un outil indispensable pour le conseiller de demain.

Nous discuterons enfin des enjeux pour le conseiller en regard de la Loi sur la gouvernance et la gestion des ressources informationnelles des organismes publics et des entreprises du gouvernement (L.R.Q., c.

G.1.03, introduite par le projet de loi no 133, sanctionné – L.Q. 2011, c. 19) et de sa politique-cadre, en plus d'une foule d'autres sujets et questions : Doit-on être « ami Facebook » avec son patron, ses étudiants ou ses confrères de travail (règles de gouvernance)? Un employeur doit-il adopter une politique sur l'utilisation des médias sociaux, tant en milieu de travail qu'à d'autres fins? Si oui, quelles sont les principales règles à édicter?

Le Top 10 nous permettra de connaître les incidents technologiques de la dernière année sur la vie privée dans le monde. La revue jurisprudentielle la plus recherchée dans le domaine est offerte pour une deuxième année par un juriste chevronné et reconnu en la matière. Une nouveauté cette année : une discussion ouverte entre procureurs sur une décision de la Commission d'accès à l'information actuellement en appel.

Nous sommes à même de le constater, les enjeux sont nombreux et la vitesse à laquelle évoluent les technologies ainsi que les tendances actuelles à la transparence entraînent un repositionnement du rôle du conseiller en AIPRP. Le conseiller est de plus en plus sollicité et doit dès maintenant analyser les demandes qu'il reçoit sous différents aspects qui peuvent sembler contradictoires.

Il faut donc qu'il fasse preuve de leadership afin de prendre la place qui lui revient au sein de son organisation. Un conseiller en AIPRP au courant des grandes tendances et des enjeux saura mieux s'outiller afin de faire face aux nombreux défis qui l'attendent. Le Congrès AAPI 2012 lui permettra de s'exprimer sur ces défis et enjeux, tout en lui offrant les outils nécessaires à son positionnement au sein de son organisation.

Soyez des nôtres les 25 et 26 avril 2012 au Hilton Québec. Le congrès annuel de l'AAPI y rassemble la plus grande expertise en matière d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels. C'est un formidable réseau d'experts que je vous invite à redécouvrir, encore cette année.

Au plaisir de vous y rencontrer.

Hélène David, avocate
Présidente du Congrès 2012

DOSSIER

MERCK FROSST CANADA LTÉE c. CANADA (SANTÉ) : LA COUR SUPRÊME FORMULE DES LIGNES DIRECTRICES EN MATIÈRE D'ACCÈS À L'INFORMATION

Par M^e Alexandra Nicol, avocate, Borden Ladner Gervais,
s.e.n.c.r.l., s.r.l., en collaboration avec Gerry Argento, étudiant
en droit, Borden Ladner Gervais, s.e.n.c.r.l., s.r.l.



Le 3 février 2012, la Cour suprême du Canada a rendu une décision très attendue, soit l'arrêt *Merck Frosst Canada Ltée c. Canada (Santé)*¹. La Cour a rejeté le pourvoi de Merck Frosst (ci-après « Merck »), qui cherchait à soustraire certains documents commerciaux qu'elle considérait être de nature confidentielle de la divulgation de renseignements effectuée par Santé Canada à la suite de deux demandes d'accès à l'information déposées en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information*².

Le litige est survenu à la suite de la réception par Santé Canada de deux demandes d'accès à l'information visant certains documents relatifs au produit « Singulier », notamment la présentation de drogue nouvelle (« PDN ») et la présentation supplémentaire de drogue nouvelle (« PSDN »), que Merck avait fournis à Santé Canada dans le cadre du processus d'approbation de mise en marché de ce produit. Merck invoque trois motifs dans ce litige. Premièrement, Santé Canada n'avait pas donné de préavis ni de possibilité de formuler des objections à Merck

1. [C.S. Can., 2012-02-03], 2012 CSC 3, SOQUIJ AZ-50826861, 2012EXP-388, J.E. 2012-214.

2. L.R.C. 1985, c. A-1, ci-après nommée « la loi ».

SUITE À LA PAGE 5

SOMMAIRE

- 2 **Billet de la présidente** : INTÉGRER L'ACCÈS À L'INFORMATION ET LA PROTECTION DE LA VIE PRIVÉE DANS LE DÉVELOPPEMENT DE NOS ORGANISATIONS
- 3 **Article** : C'EST LE TEMPS DE VOUS INSCRIRE AU CONGRÈS 2012!
Dossiers : DEUX ANALYSES PORTANT SUR LA RÉCENTE DÉCISION DE LA COUR SUPRÊME *MERCK FROSST CANADA LTÉE*
- 4 *MERCK FROSST CANADA LTÉE C. CANADA (SANTÉ)* : LA COUR SUPRÊME FORMULE DES LIGNES DIRECTRICES EN MATIÈRE D'ACCÈS À L'INFORMATION
- 8 L'AFFAIRE *MERCK FROSST* ET LA PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX EN VERTU DE LA LOI FÉDÉRALE SUR L'ACCÈS À L'INFORMATION : UNE TROP FORTE DOSE DE TRANSPARENCE ?
- 12 **Dossier** : PROTECTION DES SOURCES JOURNALISTIQUES
- 14 **Nouvelles d'ici et d'ailleurs**
- 17 **Courrier de l'informateur**
- 19 **Trousse pédagogique pour les enseignants et élèves**
- 20 **Jurisprudence en bref**

avant de divulguer des renseignements confidentiels qu'elle lui avait fournis. Deuxièmement, Santé Canada n'avait pas examiné convenablement les documents avant de décider si ceux-ci pouvaient être divulgués. Troisièmement, Merck prétend qu'elle était dans l'obligation de s'acquitter d'un fardeau de preuve trop lourd en vue de démontrer que les documents étaient couverts par une exception prévue par la loi et pouvaient ainsi être soustraits à la divulgation.

Le débat met en opposition le droit du public à l'accès à l'information et la protection des tiers qui risquent de subir des préjudices à la suite de la divulgation des renseignements commerciaux de nature confidentielle leur appartenant. D'emblée, le juge Cromwell, pour la majorité, affirme l'importance capitale du droit d'accès à l'information dans notre société. La loi accroît la transparence du gouvernement, elle permet au public de se former une opinion éclairée et elle favorise une société ouverte et démocratique³. Toutefois, le juge Cromwell reconnaît que la divulgation de documents contenant des secrets industriels et d'autres renseignements commerciaux de nature confidentielle pourrait possiblement nuire aux intérêts privés des tiers qui les ont fournis. De plus, la divulgation systématique de pareils renseignements pourrait éventuellement décourager la recherche et l'innovation⁴. Il est donc nécessaire d'obtenir un équilibre entre ces divers droits qui se font parfois opposition.

Le juge Cromwell soutient que le juste équilibre recherché entre ces droits est établi par la loi. En effet, bien que l'objet de la loi soit d'élargir l'accès aux documents de l'administration fédérale en consacrant le principe du droit du public à leur communication⁵, la loi prévoit des exceptions pour certains types de renseignements dont la divulgation pourrait causer un préjudice économique à un tiers. La loi accorde également des garanties procédurales aux tiers qui risquent de subir un préjudice à la suite de la divulgation de certains renseignements⁶. Les présents pourvois traitent donc de la façon dont l'équilibre entre la divulgation de renseignements et la protection des tiers doit se refléter dans l'interprétation et l'application de la loi.

Les questions examinées par la Cour sont les suivantes⁷:

1. « Quel est le seuil à atteindre pour que prenne naissance l'obligation du responsable de l'institution d'aviser un tiers de la demande d'accès à l'information et quel examen du dossier doit-il faire pour décider s'il doit ou non donner cet avis ? »
2. Quels sont le fardeau et la norme de preuve applicables dans le cas d'un tiers qui invoque une exception prévue au par. 20 (1) ? »

De plus, la Cour examine les exceptions prévues au paragraphe 20 (1) de la loi et formule des orientations.

LES QUESTIONS EXAMINÉES PAR LA COUR

1) Quel est le seuil à atteindre pour que prenne naissance l'obligation du responsable de l'institution d'aviser un tiers de la demande d'accès à l'information et quel examen du dossier doit-il faire pour décider s'il doit ou non donner cet avis ?

Merck se plaint de ne pas avoir reçu de préavis avant la communication de documents qu'elle avait fournis à Santé Canada relatifs à la présentation d'une drogue et soutient que le tiers intéressé a toujours un droit au préavis. Le juge Cromwell explique que, bien que le seuil à atteindre pour que prenne naissance l'obligation de donner l'avis soit « assez peu élevé⁸ », il n'existe aucun droit automatique au préavis pour les tiers. Le responsable d'une institution fédérale, telle que Santé Canada, peut communiquer un document fourni par un tiers sans donner de préavis à ce dernier lorsqu'il estime qu'il n'y a aucune raison de croire que le document est susceptible de contenir des renseignements dont le responsable est tenu d'en refuser la communication en vertu de l'article 20 (1) de la loi. Le juge souligne toutefois l'importance de la prudence que devra exercer le responsable lorsqu'il prendra une telle décision, car le préjudice causé par une communication sans préavis est irréversible. Ainsi, le responsable devra se conformer à la loi en ne communiquant sans préavis que les documents qui ne sont manifestement pas visés par les exceptions prévues à l'article 20 (1)⁹.

3. Voir *supra*, note 1, paragr. 22.

4. *Id.*, paragr. 2.

5. Voir *supra*, note 2, art. 2.

6. Voir l'article 41 de la loi au sujet de la révision judiciaire et l'article 28 au sujet du droit d'un tiers de présenter ses observations avant la divulgation des renseignements.

7. Voir *supra*, note 1, paragr. 50.

8. Voir *supra*, note 1, paragr. 63.

9. *Id.*, paragr. 72.

SUITE À LA PAGE 6

De plus, dans les cas où les renseignements sont manifestement couverts par une exception, le responsable doit refuser de divulguer ceux-ci, et ce, sans préavis au tiers concerné¹⁰. Le juge Cromwell affirme que le responsable doit avoir une raison de croire qu'il ne peut refuser de communiquer un document avant de transmettre un préavis à un tiers intéressé et, à cette fin, doit faire une analyse approfondie du document visé par la demande d'accès à l'information.

Dans les cas non manifestes où le responsable d'une institution a des raisons de croire que le document est susceptible de contenir des renseignements visés à l'article 20 (1) de la loi, il doit donner un préavis au tiers intéressé¹¹. Dans la majorité de ces cas, le responsable sera dans l'obligation de donner un préavis au tiers, car le responsable aura besoin des observations du tiers, qui connaît mieux la nature des documents visés par la demande pour pouvoir répondre à celle-ci en conformité avec la loi. Ce seuil peu élevé en matière de préavis aux tiers garantit l'équité procédurale et réduit le risque que des renseignements ne pouvant être divulgués le soient par erreur¹².

Le responsable de l'institution a également l'obligation de donner un préavis au tiers concerné lorsqu'il a l'intention de divulguer un renseignement confidentiel pour des raisons d'intérêt public¹³ ou encore en cas de prélèvement en application de l'article 25 de la loi. L'article 25 oblige le responsable qui refuserait de divulguer un document en vertu de l'article 20 (1) de la loi de divulguer les parties du document dépourvues de tels renseignements à la condition que le prélèvement de ces parties ne pose pas de problèmes sérieux. Le juge Cromwell a noté qu'en l'espèce un document contenant des renseignements prélevés avait été communiqué au demandeur par le responsable de Santé Canada, sans qu'un préavis soit donné à Merck¹⁴, et affirme que cette façon d'agir n'est pas conforme à la loi.

La décision de divulguer ou non des renseignements incombe au responsable de l'institution. Le juge Cromwell souligne que ce dernier doit dûment étudier la question et éviter de simplement transférer au tiers la responsabilité de prendre cette décision. Santé

Canada avait avancé l'argument qu'il incombait au tiers concerné de convaincre le responsable de l'institution que les renseignements étaient visés par une exception, se référant aux *Lignes directrices opérationnelles concernant la Loi sur l'accès à l'information et l'information portant sur des tiers*. Le juge Cromwell soutient qu'au stade de la demande d'accès à l'information, c'est plutôt au responsable de décider si la loi impose ou interdit la divulgation des renseignements¹⁵.

2) Quels sont le fardeau et la norme de preuve applicables dans le cas d'un tiers qui invoque une exception prévue au paragraphe 20 (1) de la loi ?

Le juge Cromwell déclare qu'au stade du contrôle judiciaire le fardeau de la preuve incombe au tiers qui la demande. Toutefois, la Cour a rejeté la notion de « fardeau lourd » telle que suggérée par la Cour d'appel fédérale. Le juge Cromwell affirme qu'il n'y a qu'une seule norme de preuve en matière civile, soit celle de la prépondérance des probabilités¹⁶.

LES EXCEPTIONS PRÉVUES À L'ARTICLE 20 (1) DE LA LOI

L'article 20 (1) a)

La première exception prévue à l'article 20 (1) de la loi concerne les secrets industriels¹⁷. Le juge Cromwell déclare qu'un secret industriel doit provenir d'un plan ou procédé, d'un outil, d'un mécanisme ou d'un composé qui possède chacune des quatre caractéristiques énoncées dans les *Lignes directrices opérationnelles concernant la Loi sur l'accès à l'information et l'information portant sur des tiers*. La partie invoquant l'exception doit l'établir selon la prépondérance des probabilités, ce que Merck n'a pas été en mesure de faire.

L'article 20 (1) b)

La deuxième exception prévue à l'article 20 (1) de la loi protège les renseignements financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques de nature confidentielle, fournis à une institution fédérale par un tiers¹⁸. Merck avait avancé l'argument selon lequel la forme et la structure de sa PDN et PSDN constituaient des rensei-

10. *Id.*, paragr. 73.

11. *Id.*, paragr. 77.

12. *Id.*, paragr. 80.

13. Voir *supra*, note 2, art. 20 (6).

14. Toutefois, ce point n'était pas une question en litige. À ce sujet, voir *supra*, note 1, paragr. 58.

15. *Id.*, paragr. 89.

16. *Id.*, paragr. 94.

17. Voir *supra*, note 2, art. 20 (1) a).

18. *Id.*, art. 20 (1) b).

gnements couverts par l'article 20 (1) *b*) et que les compilations d'études sur lesquelles elle s'est fondée étaient également couvertes par l'exception. Le juge Cromwell indique que, de façon générale, la forme et la structure d'un document, dont le contenu doit être conforme à des lignes directrices accessibles au public, ne sont pas des renseignements de nature scientifique, technique, financière ou commerciale¹⁹. Pour ce qui a trait aux listes d'études, la Cour rejette l'argument de Merck, car un membre du public pourrait, par le biais de ses propres recherches, en prendre connaissance²⁰. Soulignons finalement que l'exception prévue à l'article 20 (1) *b*) de la loi vise uniquement des renseignements fournis à une institution fédérale par un tiers. Ainsi, par exemple, des renseignements tirés des documents scientifiques ou recueillis par des fonctionnaires eux-mêmes ne seront pas couverts par cette exception.

L'article 20 (1) *c*)

Le juge Cromwell explique que cette troisième exception s'applique lorsque le tiers vient établir que la divulgation

des renseignements « risquerait vraisemblablement de causer des pertes ou des profits financiers appréciables à un tiers ou de nuire à sa compétitivité²¹ ». Afin de se prévaloir de cette exception, le tiers qui l'invoque doit démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'il existe beaucoup plus qu'une simple possibilité qu'un préjudice soit causé. Il n'est pas nécessaire de faire la preuve d'un préjudice « immédiat et manifeste », tel qu'exigeait Santé Canada. Cependant, Merck n'a produit aucun élément de preuve démontrant un risque de préjudice.

La Cour suprême conclut que Merck n'avait pas démontré que l'un ou l'autre des documents en litige sous leur forme expurgée contenait un quelconque renseignement soustrait à la divulgation en application des dispositions 20 (1) *a*), *b*) et *c*) de la loi.



Concentrez-vous sur l'essentiel avec les résumés SOQUIJ.

- Classification précise
- Présentation organisée
- Évaluation de pertinence accélérée
- Traitement documentaire rigoureux
- 3,60 \$/résumé

Misez sur un contenu conçu pour accélérer vos recherches jurisprudentielles et consacrez plus de temps à ce qui vous tient à cœur.

Consultez-les dès maintenant sur AZIMUT, Documentation juridique ou dans les Express 2.0.

Pour vous abonner, communiquez avec nous au 514 842-8745, sans frais au 1 800 363-6718 ou par courriel à info@soquij.qc.ca, ou encore visitez soquij.qc.ca.

Téléchargez votre écran de veille accroche-porte à l'adresse soquij.qc.ca/accrocheporte



19. Voir *supra*, note 1, paragr. 142.

20. *Id.*, paragr. 150.

21. Voir *supra*, note 2, art. 20 (1) *c*).

DOSSIER

L'AFFAIRE *MERCK FROSST* ET LA PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX EN VERTU DE LA LOI FÉDÉRALE SUR L'ACCÈS À L'INFORMATION : UNE TROP FORTE DOSE DE TRANSPARENCE ?

Par M^e Édith Charbonneau, avocate, Fasken Martineau DuMoulin



Le 3 février 2012, la Cour suprême du Canada a rendu un arrêt¹ en matière d'accès à l'information en ce qui a trait à l'équilibre entre la divulgation de renseignements et la protection des renseignements commerciaux des tiers.

HISTORIQUE PROCÉDURAL ET CONTEXTE FACTUEL

Succinctement, le litige découle de deux demandes d'accès à l'information faites conformément à la *Loi sur l'accès à l'information*² visant des renseignements que *Merck Frosst* (« **Merck** ») avait fournis à Santé Canada en vue d'obtenir l'autorisation de commercialiser deux produits pharmaceutiques. Une série de différends sont survenus par la suite entre Merck, le demandeur d'accès et le ministre de la Santé afin de savoir quels renseignements étaient assujettis à l'obligation de divulgation et quels renseignements y étaient soustraits, avec pour résultat pas moins de cinq (5) procédures judiciaires devant les différentes instances fédérales.

Par son pourvoi, Merck se plaint principalement de trois choses : (i) Santé Canada ne lui a pas donné de préavis ni la possibilité de formuler des objections avant de divulguer une partie des renseignements de nature confidentielle qu'elle lui avait fournis ; (ii) Santé

Canada n'a pas examiné convenablement les renseignements avant de décider si les renseignements pouvaient être divulgués ; et (iii) Santé Canada et la Cour d'appel fédérale l'ont obligée à s'acquitter d'un fardeau de preuve trop lourd à cet égard³.

Merck soulève également la question de la norme de contrôle applicable en appel et la façon dont il convient d'appliquer les dispositions en matière de prélèvement de renseignements conformément à l'article 25 de la loi⁴.

La majorité des juges de la Cour, sous la plume de monsieur le juge Cromwell, a donc procédé à l'examen de ces questions tout en définissant au passage la notion de « secret industriel » au sens de l'article 20 (1) a) de la loi. Le pourvoi a été rejeté et le demandeur d'accès a eu gain de cause.

L'OBLIGATION DE DONNER UN PRÉAVIS ET LA NATURE DE L'EXAMEN QUE DOIT FAIRE LE RESPONSABLE D'UNE INSTITUTION FÉDÉRALE

L'obligation de donner un préavis au tiers

Bien que la Cour conclue que le seuil à atteindre pour que prenne naissance l'obligation de donner un préavis

1. *Merck Frosst Canada Ltée c. Canada (Santé)*, [C.S. Can., 2012-02-03], 2012 CSC 3, SOQUIJ AZ-50826861, 2012EXP-388, J.E. 2012-214.
2. L.R.C. 1985, c. A-1. Plus particulièrement quant à l'article 20 de la loi, lequel crée certaines exceptions à la divulgation de renseignements concernant notamment des secrets industriels de tiers (art. 20 (1) a)) ; des renseignements financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques fournis par un tiers, qui sont de nature confidentielle et qui sont traités comme tels de façon constante par ce tiers (art. 20 (1) b)) ; et des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement de causer des pertes ou profits appréciables à un tiers ou de nuire à sa compétitivité (art. 20 (1) c)).
3. Voir *supra*, note 1, paragr. 6.
4. *Id.*, paragr. 7.

SUITE À LA PAGE 9

soit assez peu élevé, elle ne retient pas l'argument de Merck selon lequel il existerait un quelconque droit «automatique» au préavis dans le cas de certains types de documents⁵.

Résumant sa position sur la question, la Cour indique, au paragraphe 84 de l'arrêt, qu'en ce qui concerne les renseignements de tiers il incombe au responsable de l'institution une obligation de divulgation de même qu'une obligation de non-divulgation d'égale importance et qu'il doit prendre l'une tout aussi au sérieux que l'autre.

Ainsi, aucun préavis ne sera requis : (i) si les renseignements peuvent manifestement être divulgués, c'est-à-dire que l'institution n'a aucune raison de croire qu'ils sont soustraits à la divulgation ; ou (ii) si de tels renseignements sont manifestement soustraits à la divulgation, c'est-à-dire qu'il n'existe aucune raison de croire qu'ils peuvent être divulgués, auquel cas l'institution en refusera l'accès au demandeur.

Au contraire, le responsable de l'institution devra donner un préavis au tiers dans les cas où : (i) il ne sait pas avec certitude si les renseignements sont soustraits à la divulgation ; (ii) s'il a l'intention de divulguer, pour des raisons d'intérêt public en vertu de l'article 20 (6) de la loi, des renseignements soustraits à la divulgation ; ou (iii) s'il a l'intention de divulguer des renseignements prélevés en application de l'article 25 de loi.

La nature de l'examen que doit faire le responsable d'une institution fédérale

Sur cet aspect, la Cour statue que le responsable doit véritablement se demander si l'une ou l'autre des exceptions s'applique⁶. Il doit véritablement tenter, compte tenu de l'information dont il dispose et des contraintes d'ordre pratique, de décider s'il doit ou non divulguer les renseignements. Quant au tiers, il doit

prêter raisonnablement assistance au responsable. Bref, tel que l'indique le juge Cromwell, il s'agit d'une approche axée sur la coopération⁷.

FARDEAU ET NORME DE PREUVE

La Cour suprême confirme le principe déjà établi par la jurisprudence⁸ qu'il incombe au tiers demandant le contrôle judiciaire de la décision du responsable de l'institution de démontrer pourquoi le document ne doit pas être communiqué⁹. Quant à la norme applicable, la Cour spécifie que le tiers doit établir, selon la prépondérance des probabilités, que l'exception prévue par la loi s'applique, ajoutant néanmoins que la preuve nécessaire pour satisfaire à cette norme dépendra de la nature de la thèse que le tiers cherche à faire valoir et du contexte particulier de l'affaire¹⁰. Sur ce principe, la Cour conclut que la Cour d'appel fédérale a erronément imposé à Merck un « seuil [qui] est élevé » et appliqué un fardeau « lourd¹¹ ».

L'APPLICATION DES EXCEPTIONS RELATIVES AUX TIERS

Les exceptions pertinentes en l'espèce sont celles prévues à l'article 20 (1) *a)*, *b)* et *c)* de la loi à l'égard des renseignements commerciaux confidentiels de tiers, lesquelles sont des exceptions de nature obligatoire¹².

Tout d'abord, quant à l'exception en matière de secrets industriels énoncée à l'article 20 (1) *a)* de la loi, la Cour indique que le « secret industriel » doit s'entendre d'un plan ou procédé, d'un outil, d'un mécanisme ou d'un composé qui possède chacune des quatre (4) caractéristiques énoncées aux *Lignes directrices opérationnelles concernant la Loi sur l'accès à l'information et l'information portant sur des tiers*¹³ et rejette les prétentions de Merck, qui préconisait la notion de secret industriel définie à l'article 19 (4) de la *Loi sur la protec-*

5. *Id.*, paragr. 63.

6. *Id.*, paragr. 88.

7. *Id.*, paragr. 90.

8. À cet égard, la Cour se réfère à l'affaire *Maislin Industries Ltd. c. Ministre de l'Industrie et du Commerce* (C.F., 1984-05-09), SOQUIJ AZ-84112070, [1984] 1 C.F. 939.

9. Voir *supra*, note 1, paragr. 6.

10. *Id.*, paragr. 94. La Cour cite à cet égard les affaires *F.H. c. McDougall* [C.S. Can., 2008-10-02], 2008 CSC 53, SOQUIJ AZ-50514295, J.E. 2008-1864, [2008] 3 R.C.S. 41, et *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Premier ministre)*, [C.F., 1992-11-19], SOQUIJ AZ-93112028, [1993] 1 C.F. 427.

11. *Id.*, paragr. 95.

12. *Id.*, paragr. 98.

13. L'information doit être secrète dans un sens absolu ou relatif [elle est connue seulement d'une ou de quelques personnes] ; le détenteur de l'information doit démontrer qu'il a agi avec l'intention de traiter l'information comme si elle était secrète ; l'information doit avoir une application pratique dans le secteur industriel ou commercial ; et le détenteur doit avoir un intérêt (par exemple, un intérêt économique) digne d'être protégé par la loi.

SUITE À LA PAGE 10

tion de l'information¹⁴ ainsi que celle conçue dans le cadre de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA), lesquelles reposent sur une définition large du secret industriel ou commercial¹⁵.

D'autre part, la Cour affirme que, pour être visés par l'exception de l'article 20 (1) b), les renseignements doivent respecter toutes les conditions suivantes, à savoir que les renseignements doivent être (i) financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques, ce qui constitue une catégorie plus large que celle du secret industriel¹⁶, (ii) de nature confidentielle et traités comme tels de façon constante par le tiers, et (iii) fournis à une institution fédérale par un tiers¹⁷. Plus particulièrement, la Cour spécifie, contrairement à ce que prétend Merck, que la mise en forme et la structure des présentations ne sont pas des renseignements répondant au premier critère de l'article¹⁸. La Cour rejette également l'argument de Merck sur la nature confidentielle de certaines études et conclut que le simple renvoi à une étude accessible au public ou une description de son contenu dans une présentation n'est pas, de façon générale, un renseignement confidentiel. Sur cet aspect, le Cour insiste sur la nature unique de chaque cas. Ainsi, la question de savoir si tel ou tel dossier est confidentiel ou non constitue principalement une question de faits dans laquelle la preuve au dossier aura une grande incidence¹⁹.

Enfin, quant à l'article 20 (1) c), le Cour indique qu'il suffit au tiers de démontrer que la divulgation risquerait vraisemblablement de causer des pertes ou des profits financiers ou de nuire à sa compétitivité. Il n'a donc pas à démontrer que l'« atteinte » à sa compétitivité cause également un « préjudice²⁰ ».

PRÉLÈVEMENT DE RENSEIGNEMENTS

L'article 25 de la loi oblige le responsable d'une institution à communiquer les parties du document dépourvues de renseignements en cause, à condition que le prélèvement de ces parties ne pose pas de problèmes sérieux. La Cour estime que l'exercice de savoir si le prélèvement « pose de problèmes sérieux » comporte une analyse sémantique ainsi qu'une analyse des coûts et des avantages. L'analyse sémantique vise à établir si, après l'expurgation des documents, les renseignements demeurent intelligibles. Pour sa part, l'analyse des coûts et des avantages sert à déterminer quels sont les avantages à prélever et divulguer les renseignements à la suite de l'expurgation en regard des efforts déployés à cette fin par l'institution fédérale²¹. La Cour réitère également certains principes clés en la matière, notamment en ce qui a trait au caractère obligatoire de l'article 25²² ainsi que l'obligation de prendre celui-ci en considération dans le contexte du préavis à donner au tiers²³.

NORME DE CONTRÔLE

La question de la norme de contrôle applicable est la question ayant divisé la Cour suprême dans cette affaire. Ainsi, alors que l'opinion majoritaire dit qu'une cour d'appel pourra substituer sa décision à celle des cours de première instance, lorsqu'elle omet d'exposer les conclusions juridiques et factuelles fondant sa décision²⁴, l'opinion minoritaire insiste sur la nécessité de la présence d'une « erreur manifeste et dominante²⁵ ». Plus précisément, l'opinion minoritaire indique que les principes énoncés dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*²⁶ doivent s'appliquer à la décision du juge siégeant en révision et non pas à la décision du commissaire fédéral à l'information²⁷, ce qui, et il est important de le noter, ne serait pas le cas au Québec, où celui-ci n'a pas les mêmes pouvoirs²⁸.

14. L.R.C. 1985, c. O-5.

15. Voir *supra*, note 1, paragr. 113 et ss.

16. *Id.*, paragr. 106.

17. *Id.*, paragr. 133.

18. *Id.*, paragr. 142.

19. *Id.*, paragr. 149-150.

20. *Id.*, paragr. 212.

21. *Id.*, paragr. 237.

22. *Id.*, paragr. 236.

23. *Id.*, paragr. 239.

24. *Id.*, paragr. 52 et ss.

25. *Id.*, paragr. 244 et 246.

26. [C.S. Can., 2002-03-28], 2002 CSC 33, SOQUIJ AZ-50118043, J.E. 2002-617, [2002] 2 R.C.S. 235.

27. Voir *supra*, note 1, paragr. 248-249.

28. *Id.*, paragr. 249.

SUITE À LA PAGE 11

COMMENTAIRES ET CONCLUSION

En conclusion, cette décision nous laisse perplexe pour plusieurs raisons. Tout d'abord, il est important de souligner le fait que la Cour fédérale avait donné gain de cause, à deux reprises, à Merck, et cela, en faisant reposer essentiellement ses conclusions sur des éléments de nature factuelle. À cet égard, la décision des juges minoritaires nous semble beaucoup plus conforme au principe de déférence que doit exercer une cour d'appel à l'endroit de l'examen factuel fait par le juge de première instance.

Dans un autre ordre d'idées, les motifs énoncés par la Cour, tant en dissidence qu'en majorité, sur le fait que le tiers puisse ne pas être avisé lorsque le responsable de l'institution fédérale juge, à la lumière des exceptions énoncées à l'article 20, qu'il n'existe aucune raison de croire que les documents sont soustraits à la divulgation ou, inversement, qu'ils ne sont pas sous-

traits à la divulgation, posent un grave problème. En effet, le critère énoncé par la Cour repose sur le degré de connaissance du responsable de l'institution fédérale après examen du dossier. À ce propos, la Cour affirme que seuls les cas manifestes seront donc traités sans que le tiers soit avisé. Or, le problème vient du fait que, même avec la meilleure foi au monde, nul n'est à l'abri d'une erreur et que ce qui semble manifeste pour une personne ne l'est pas nécessairement aux yeux d'une autre. En somme, un responsable fédéral peut toujours errer sur l'application des faits au droit, surtout sur l'interprétation de notions juridiques aussi pointues que celles de secret industriel ou de préjudice économique. Or, il suffit au responsable d'être convaincu de son analyse et du caractère évident de la réponse pour qu'il refuse d'envoyer l'avis. Puisque « *la confidentialité ne vit qu'une seule fois* », une erreur à ce titre par le responsable d'accès a des conséquences irréparables.

► Les Express

2.0



Toute la lumière sur l'actualité juridique !

Les nouveaux Express 2.0 sont disponibles sous forme de deux bulletins électroniques sur mesure, l'Express et l'Express Travail. Ils vous offrent toute l'actualité jurisprudentielle, législative et doctrinale dans votre domaine de droit, au quotidien.

Les Express 2.0 comprennent :

- Des signalements quotidiens ou hebdomadaires
- Des fonctions de sélection et de tri
- Des hyperliens vers les textes intégraux
- Plus de décisions et de chroniques accessibles par courriel, par fil RSS ou en ligne
- Bien plus encore !

Alors, pour profiter des hautes performances de ces nouveaux outils essentiels à l'actualisation de vos connaissances juridiques, abonnez-vous dès maintenant !

Pour plus d'informations,
communiquez avec le service des abonnements au
514 842-8745 (option 2), sans frais au 1 800 363-6718,
par courriel avec abonnements@soquij.qc.ca ou visitez

soquij.qc.ca.



DOSSIER

PROTECTION DES SOURCES JOURNALISTIQUES

Par M^e Catherine Cloutier, avocate, Stein Monast, s.e.n.c.r.l.



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

LA DÉCISION *SOCIÉTÉ RADIO-CANADA c. COMMISSAIRE À L'INFORMATION DU CANADA*¹.

En cette période où les demandes de divulgation des sources journalistiques font les manchettes, la décision de la Cour d'appel fédérale (ci-après « CAF ») dans l'affaire *Société Radio-Canada c. Commissaire à l'information du Canada* prend toute son importance.

La CAF a confirmé, en novembre dernier, les pouvoirs d'examen de la Commissaire à l'information du Canada (ci-après « Commissaire ») lorsque l'accès à des documents est refusé par un organisme public fédéral assujéti à la *Loi sur l'accès à l'information*². Cette dernière a toutefois souligné que les sources journalistiques sont exclues de ce pouvoir étendu.

Cette décision fait suite à des demandes d'accès à l'information formulées à la Société Radio-Canada (ci-après « SRC »), lesquelles avaient été rejetées au motif que les renseignements visés relevaient des « activités de journalisme, de création ou de programmation ». Devant cette négation au droit d'accès réclamé, des plaintes ont été déposées auprès de la Commissaire. Cette dernière avait alors ordonné à la SRC de lui fournir les documents relatifs aux demandes d'accès afin de pouvoir évaluer le fondement du refus formulé. S'opposant à cette ordonnance de la Commissaire, la SRC a présenté une requête en contrôle judiciaire par laquelle elle demandait à la Cour fédérale de déclarer que la Commissaire n'a pas le pouvoir de lui ordonner de produire des documents tombant sous l'exclusion des activités de journalisme, de création ou de programmation visée par l'article 68.1 de la loi.

Pour bien cerner l'ampleur de la conclusion recherchée par la SRC, il faut savoir que la loi attribue notamment au Commissaire le pouvoir « d'assigner et de contraindre des témoins à comparaître [...] et à produire les pièces qu'il

[elle] juge indispensables pour instruire et examiner en fond les plaintes dont il [elle] est saisi, de la même façon et dans la même mesure qu'une cour supérieure d'archives » (art. 36 (1) a)). Par contre, l'article 68.1 prévoit que la loi ne s'applique pas aux renseignements relevant de la SRC « et qui se rapportent à ses activités de journalisme, de création ou de programmation, à l'exception des renseignements qui ont trait à son administration ».

Dans le cadre du contrôle judiciaire demandé par la SRC, la Cour fédérale a refusé de se prononcer dans le sens demandé par cette dernière et a plutôt affirmé que l'esprit de la loi repose sur le principe de la divulgation et donc que la non-divulgation d'information doit demeurer une exception.

Elle a ajouté que la Commissaire est indépendante et impartiale, qu'elle ne détient pas de pouvoir décisionnel ou coercitif. D'ailleurs, son pouvoir d'examen ne se traduit que par des recommandations aux organismes publics fédéraux, lesquels ont le loisir de soumettre la question en révision devant la Cour fédérale, en cas de désaccord avec la Commissaire. Au surplus, les enquêtes menées par ladite Commissaire demeurent secrètes et confidentielles. Dans ces circonstances, la Cour fédérale a déterminé que la transmission d'information à la Commissaire pour lui permettre d'apprécier la décision de l'organisme fédéral de refuser l'accès à l'information n'équivaut pas à une divulgation à proprement parler.

De plus, considérant la formulation de l'article 68.1 de la loi, la Cour fédérale attribuait à cet article une « double négation ». De façon plus précise, elle a expliqué que les renseignements visant l'administration de la SRC constituent une exception à l'exclusion générale qui l'autorise à ne pas divulguer de renseignements relatifs à ses activités de journalisme, de création et de programmation.

1. [C.A.F., 2001-11-12], 2011 CAF 326, motifs du juge Marc Noël.

2. L.R.C. 1985, c. A-1, ci-après nommée « loi ».

SUITE À LA PAGE 13

Considérant cette interprétation, la Cour fédérale a donc reconnu la compétence de la Commissaire pour valider si les renseignements visés par les demandes d'accès rejetées s'inscrivent dans la catégorie des renseignements qui ont trait à l'administration de la SRC. Affirmer le contraire reviendrait, selon la Cour fédérale, à soustraire la SRC de l'application de la loi, en retirant toute possibilité de réviser ses décisions en matière d'accès à l'information.

Par sa décision de novembre dernier, la CAF a confirmé cette interprétation de la loi. Elle limite toutefois l'étendue des pouvoirs de la Commissaire en soutenant qu'elle ne peut ordonner que lui soit fourni tout document qu'elle juge indispensable à son analyse. En effet, le pouvoir de révision de la Commissaire se limite aux documents assujettis ou susceptibles d'être assujettis à la loi.

La CAF ajoute cependant qu'un seul et même document pourrait avoir trait à plus d'une catégorie visée par l'article 68.1 de la loi, par exemple, contenir des renseignements se rapportant à la fois à la programmation et à l'administration de la SRC. Dans ce cas, une analyse serait requise et un tel document ne pourrait faire l'objet d'un refus automatique de communication. En effet, la possibilité que le document visé réfère à l'exception de non-divulgaration dont font partie les renseignements relevant de l'administration appelle à la prudence.

La CAF souligne au passage que le droit de la SRC de refuser l'accès à certains documents renferme l'obligation de préciser l'exclusion invoquée comme motif de refus.

Finalement, la CAF conclut que le raisonnement de la Cour fédérale est difficilement attaquant et que les renseignements visés par l'article 68.1 de la loi ne peuvent pas échapper à un examen de la Commissaire, par le biais duquel l'application de l'exception pourrait d'ailleurs être validée.

Or, l'importance cruciale de cette décision pour les journalistes et leurs sources anonymes découle de ce qui suit.

Dans le cadre de l'appel devant la CAF, la SRC insistait sur le fait que sa préoccupation première visait le préjudice qui découlerait d'un dévoilement de ses sources journalistiques. La SRC a prétendu que la règle de la confidentialité des renseignements cueillis par la Commissaire n'est pas absolue et qu'il importe donc de garder à l'esprit le préjudice sérieux que cette divulgation est susceptible d'entraîner.

Sur ce point, la CAF a soutenu que les sources journalistiques ne sont pas visées par le jugement de la Cour fédérale et doivent d'ailleurs faire l'objet d'un traitement différent des autres renseignements. La CAF a effectivement indiqué qu'aucun conflit n'est susceptible d'affecter l'identité des sources journalistiques et l'exception de non-divulgaration portant sur les renseignements relevant de l'administration.

Ainsi, à la lumière de la décision de la Cour fédérale, la CAF accorde aux sources journalistiques une immunité absolue. Elle va même jusqu'à conclure que « ce type de renseignement échapperait au pouvoir d'examen de la Commissaire³ », ce qui accorde une protection considérable à ces sources.

Du côté de la juridiction québécoise, les tribunaux n'ont pas eu à analyser directement la protection dont doivent bénéficier les sources journalistiques dans le cadre de demandes d'accès. Or, dans d'autres contextes, les tribunaux maintiennent l'importance de la liberté d'expression, laquelle inclut la liberté de presse et le droit du public à l'information. L'importance de cette liberté doit évidemment être soupesée avec le droit fondamental de tout citoyen de faire valoir tous ses arguments devant un tribunal. Ainsi, comme l'a rappelé la Cour supérieure dans *Centre de réadaptation en déficience intellectuelle de Québec c. Groupe TVA inc.*⁴, il ne suffit pas que l'identité d'une source puisse être utile et intéressante pour que sa divulgation soit ordonnée; elle doit plutôt être nécessaire pour préserver l'équité d'un procès.

Parallèlement, la décision de l'honorable Jean-Pierre Senécal dans l'affaire *Accurso c. Alain Gravel et Société Radio-Canada*, encore attendue lors de la rédaction de ces lignes [NDLE: Le jugement dans cette affaire a été rendu le 1^{er} mars 2012 par le juge Senécal. Vous pouvez le consulter à SOQUIJ AZ-50836936 à l'adresse suivante : soquij.qc.ca], contribuera probablement à l'avancement de cette question de la protection des sources journalistiques⁵. En effet, le juge Senécal se prononcera sur la demande de M. Accurso à ce que soit divulguée, à lui ou à ses procureurs, l'identité de la source du journaliste Alain Gravel, de l'émission *Enquête*. Cette source aurait fourni une panoplie d'informations au journaliste Gravel sur le domaine de la construction et ainsi alimenté une série de reportages sur le sujet. Lors de l'audition de cette cause, en février 2012, le juge Senécal aurait toutefois laissé entendre qu'il était peu probable qu'il ordonne la divulgation de l'identité de cette source. Il sera donc intéressant de voir l'énoncé de ses motifs sur la question.

3. Voir *supra*, note 1, paragr. 74.

4. [C.S., 2005-07-27], SOQUIJ AZ-50325787, J.E. 2005-1693, [2005] R.J.Q. 2327.

5. *Construction Louisbourg ltée c. Société Radio-canada* [C.S., 2012-03-01 [jugement rectifié le 2012-03-02]], 2012 QCCS 767, SOQUIJ AZ-50836936.



NOUVELLES D'ICI & D'AILLEURS

NOUVELLES D'ICI...

CANADA – OTTAWA

LES COMMISSAIRES DEMANDENT PLUS DE TRANSPARENCE À OTTAWA

Source : Mike Blanchfield. « Pressions pour plus de transparence à Ottawa », La Presse canadienne, 25 janvier 2012.

Les commissaires à l'information du Canada et des provinces soulignent que les amendements apportés par le gouvernement à la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*¹ n'ont pas apporté de changements fondamentaux à la *Loi sur l'accès à l'information*².

Seulement un peu plus de la moitié des demandes d'accès envoyées aux institutions fédérales sont complétées dans le délai de 30 jours prévu par la loi.

Contrairement à la présomption de divulgation, moins d'une demande sur cinq mène à la divulgation des informations demandées.

CANADA

DES MENACES DE PLUS POUR NOTRE VIE PRIVÉE EN 2012

Source : « Comment votre vie privée sera violée en 2012, lesinrocks.com », 30 décembre 2011.

C'est difficile à croire mais, grâce aux nouveaux gadgets technologiques, il y aura, en 2012, plusieurs menaces supplémentaires pour notre vie privée.

Tout d'abord, il y a le « Facebook phone ». Cet outil permet à vos contacts de connaître votre géolocalisation et le relevé des personnes que vous appelez.

Le « Google Wallet » vous permet de payer avec un téléphone Android. Il contient des informations non cryptées sur ce que vous achetez, ce qui risque de faire le bonheur des fraudeurs.

On annonce aussi un système permettant de remplacer vos clés de maison par votre téléphone portable. Des informations qui viendront s'ajouter à toutes celles contenues dans votre iPhone.

1. L.R.C. 1985, c. R-50.
2. L.R.C. 1985, c. A-1.

SUITE À LA PAGE 15

NOUVELLES D'AILLEURS

FRANCE

EN FRANCE, UNE PERSONNE OBLIGE UN PRESTATAIRE D'HÉBERGEUR INTERNET À ENLEVER DES INFORMATIONS PERSONNELLES QU'IL AVAIT MISES LUI-MÊME

Source : « Vie privée sur la toile : un hébergeur de blogs condamné à supprimer des données personnelles », lepoint.fr, 4 janvier 2012.

En France, l'article 38³ dicte que : « Toute personne a le droit de s'opposer, pour des motifs légitimes, à ce que les données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement. »

Dans une décision du 15 décembre 2011, Jean-Marc, un internaute, a convaincu la cour d'appel de Montpellier d'enlever son nom et son prénom d'un site d'hébergement.

Cet internaute se plaignait d'avoir été démasqué et calomnié sur les commentaires postés sur un blogue où il intervenait sous un pseudonyme.

En tapant son nom sur Google, les gens arrivaient à ce blogue. Sur ce dernier, son nom était associé à des éléments de sa vie privée, à sa ville et à son adresse courriel, tout en laissant entendre qu'il faisait partie d'un réseau pédophile.

La cour explique que « l'article 6.1.2 de la LCEN⁴ énonce que le juge peut prescrire en référé ou sur requête à toute personne assurant le stockage d'écrits, d'images, de son [...] toute mesure propre à prévenir ou faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne ».

Cette décision devrait rendre les modérateurs de blogs un peu plus vigilants, dit l'avocat du dossier Philippe Desruelles.

DE NOUVELLES RÈGLES DE CONFIDENTIALITÉ SONT APPLIQUÉES PAR GOOGLE

Source : Marie-Catherine Beuth. « Vie privée : Google change les règles du jeu », www.lefigaro.fr, 25 janvier 2012.

Depuis le 1^{er} mars, Google consolide les informations de ses utilisateurs à travers tous ses services, comme Google Maps, Gmail, YouTube, etc.

À la suite de ce changement, grâce à l'historique de navigation, Google pourra par exemple distinguer si un internaute recherche un animal ou une voiture quand il tape le mot « jaguar » dans la recherche. Les publicités seront aussi plus ciblées qu'auparavant.

Des associations pour la défense de la vie privée des internautes EPIC et EFF ont exprimé des inquiétudes face à ces changements.

Le site spécialisé « Gizmodo » note que Google enfreint un principe important en matière de vie privée, qui consiste à donner une variété de choix aux consommateurs concernant leurs données personnelles.

ÉTATS-UNIS

UN HOMME DEVIENT UN ACTIVISTE DE LA LOI D'ACCÈS À L'INFORMATION POUR VOIR CE QUI SE PASSE DANS SON PROPRE CŒUR

Source : Lisa M. Krieger. « Man with defibrillator wants to know what his heart is saying », mercurynews.com, 29 janvier 2012.

Hugo Campos a un défibrillateur dans sa poitrine pour le maintenir en vie, mais il n'a pas accès à toutes les données brutes recueillies par l'appareil.

Ces informations sont directement envoyées au manufacturier de l'appareil, puis certaines sont transmises à son médecin, mais monsieur Campos n'a pas accès à toutes les données.

« C'est à moi, j'ai payé pour et il se trouve dans mon corps », dit l'homme de 45 ans. « J'ai le droit aux données me concernant. »

Il a déjà appris, grâce à un outil installé sur son iPhone, que la caféine et le scotch causaient des battements irréguliers, mais il dit qu'il aimerait avoir accès aux données brutes.

Hugo est un activiste sur ce sujet et aimerait que les patients aient droit à leurs propres données. Il a fait une bande vidéo sur ce sujet, qui est disponible en ligne, et il a fondé un blogue sur les défibrillateurs.

3. Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, JORF du 7 janvier 1978. P. 227.

4. Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, JORF n°143 du 22 juin 2004. P. 11168.

SUITE À LA PAGE 16

NOUVELLES D'AILLEURS...

ANGLETERRE

SECRETS D'ESPIONNAGE

Source : Chris Woods. « Government should stop state secrets being aired in court, says spy watchdog », guardian.co.uk, 6 janvier 2012.

Cette nouvelle nous plonge dans le monde des espions et des agents secrets britanniques comme James Bond.

L'*Intelligence and Security Committee* (ISC) a fait pression auprès du gouvernement pour l'adoption d'une présomption de non-divulgence de tout matériel provenant des services secrets (« intelligence material »).

L'ISC soutient que sa proposition protégera les citoyens de l'Angleterre en faisant en sorte que du matériel secret provenant de bureaux externes, comme la CIA, reste confidentiel.

L'ISC souligne que cette mesure sauvera des vies britanniques.

Mais Clive Stafford Smith, directeur de la « prisoners rights' charity Reprieve », dit que l'ISC, qui ne sert à rien, veut maintenant empêcher les tribunaux d'agir.

ÉCOSSE

AMENDE DE 140 000 LIVRES BRITANNIQUES POUR AVOIR ENVOYÉ DES INFORMATIONS SUR UN ENFANT AUX MAUVAISES PERSONNES

Source : « 140,000 pounds fine after sending child data to wrong people », Scotsman.com, 30 janvier 2012.

Le Midlothian Council est le premier organisme en Écosse à avoir reçu une amende du commissariat *Information Commissioner's Office* (ICO) pour avoir envoyé des informations confidentielles à la mauvaise personne.

Les minutes d'une rencontre concernant un enfant ont été envoyées à l'ex-conjoint. Cet ancien conjoint a ensuite fait part de ces informations concernant l'enfant à plusieurs personnes de la communauté.

Le Midlothian Council s'est excusé et a expliqué que les employés qui avaient commis les erreurs ont été soumis à des mesures disciplinaires mais que la sécurité de l'enfant n'a jamais été mise en cause.

À la suite de cette affaire, le commissariat à l'information a demandé plus de pouvoirs d'audit pour enquêter sur des situations problématiques au niveau de la protection de la vie privée.

ÉVÉNEMENTS ET CONFÉRENCES AU CANADA ET À L'ÉTRANGER AVRIL À JUIN 2012

25-26 avril 2012

Congrès AAPI 2012, Hilton-sur-Vieux-Québec, Québec (Québec)

30 avril-1^{er} mai 2012

Western Canada Health Information Privacy Symposium 2012, Calgary (Alberta)

2 mai 2012

Parcours de protection de vie privée : la protection de la vie privée pour tous, organisé par le Commissariat à la protection de la vie privée, Ottawa (Ontario)

9-10 mai 2012

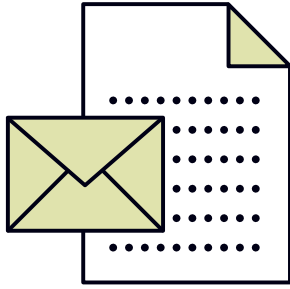
IAPP Canada Privacy Symposium, Toronto (Alberta)

17-18 mai 2012

Freedom of Information Conference, Londres (Angleterre)

13-15 juin 2012

Access and Privacy Conference, Edmonton (Alberta)



COURRIER DE L'INFORMATEUR

Cette chronique se veut un forum dans lequel les lecteurs peuvent définir les sujets traités par le biais de leurs questions concernant l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels qu'ils me font parvenir par courriel. Pour ce qui est des questions, à moins que vous ne désiriez être identifié, votre nom n'apparaîtra pas dans le texte.

Les lecteurs sont aussi invités à réagir aux questions posées et aux réponses données en nous faisant parvenir leurs commentaires et suggestions. Nous choisirons quelques réactions pour publication.

Notez que les réponses de l'AAPI ne sont offertes qu'à des fins de discussion. Ces réponses ne sont pas des opinions juridiques, et vous devez consulter un avocat si vous désirez une opinion juridique.



QUESTION : Suite à la réception d'une demande d'accès, j'ai identifié un document qui répond à la demande. Toutefois, je constate que ce document aurait dû être détruit depuis plus de huit (8) mois en vertu du calendrier de conservation de mon organisme.

Bien que le document soit détenu par mon organisme, il aurait dû être détruit. Alors dois-je le détruire et aviser le demandeur que ce document n'existe plus car il a été détruit conformément au calendrier de conservation ?

Le document existe toujours, alors dois-je le traiter, et sous réserve des restrictions applicables, le communiquer au demandeur ? Dans cette situation, suite à la réponse donnée, dois-je conserver le document même si le calendrier de conservation prévoit sa destruction ?

Que dois-je faire ?

RÉPONSE : En premier lieu, nous soulignons qu'il s'agit d'une question fort intéressante et que les lignes qui suivent ne constituent pas un avis juridique ; vous devriez consulter votre conseiller juridique à ce sujet.

Au niveau de la conservation du document, le responsable de l'accès a l'obligation de veiller à ce que tout document faisant l'objet d'une demande d'accès soit conservé le temps requis pour permettre au demandeur d'épuiser les recours qui lui sont accordés par la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*¹.

Cette obligation du responsable, ajoutée à la loi en 1990, vise à empêcher un organisme de se soustraire à ses obligations en détruisant un document faisant l'objet d'une demande d'accès ou en le retournant à un tiers².

Le responsable doit donc conserver, sans égard au calendrier de conservation, les documents faisant l'objet de la demande au moins jusqu'à la dernière des dates suivantes :

1. [L.R.Q., c. A-2.1], art. 52.1 et 102.1, ci-après nommée « loi sur l'accès ». Voir Association sur l'accès et la protection de l'information. *Guide pratique sur l'accès et la protection de l'information*. Volume 1. Cowansville : Y. Blais, mis à jour, paragr. 2.425.
2. *Id.*, paragr. 2.426.

SUITE À LA PAGE 18

COURRIER DE L'INFORMATEUR (suite)

- S'il y a absence de recours devant la CAI : 30 jours après la décision du responsable.
- Si le demandeur demande la révision de la décision du responsable : 30 jours après la décision de la CAI tranchant complètement du litige (il s'agit du délai d'appel à la Cour du Québec).
- S'il y a appel à la Cour du Québec, il est recommandé de conserver les documents entre trois à six mois après la décision finale de la Cour tranchant complètement du litige³.

Notez que la destruction prématurée d'un document constitue une infraction susceptible de poursuites pénales pouvant entraîner des amendes de 100 \$ à 500 \$ et, en cas de récidive, de 250 \$ à 1 000 \$⁴.

Voici un scénario intéressant proposé par le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada⁵:

Scénario : Vous notez vos activités et les choses dont vous voulez vous souvenir dans un carnet (papier ou électronique). Ce carnet contient des notes sur les réunions et exposés auxquels vous avez assisté ainsi que vos rencontres à l'heure du lunch et vos rendez-vous chez le dentiste. Toute information d'intérêt qui concerne un programme ou une activité du Commissariat devrait être promptement retranscrite dans les registres appropriés. Dans la mesure où cela a été fait, vous pouvez à votre guise détruire votre carnet. Néanmoins, si celui-ci contient des renseignements en rapport avec une demande d'accès à l'information reçue avant sa destruction, vous devez l'inclure dans les documents à examiner par l'AIPRP pour donner suite à la demande.

Pour des questions ou des précisions en ce qui concerne des documents particuliers, veuillez consulter le gestionnaire de l'information du CPVP ou le directeur de l'AIPRP.

Les employés du CPVP devraient aussi consulter les *Lignes directrices sur l'élimination des documents* (SGDDI n° 188429).

Nota : Il est illégal de détruire tout document une fois qu'une demande officielle en vertu de la Loi sur l'accès à l'information⁶ ou de la Loi sur la protection des renseignements personnels⁷ a été reçue. Ainsi, si un document temporaire existe encore ou est pertinent à une demande reçue par le CPVP, ce document ne peut pas être détruit. Il doit être transmis à l'AIPRP pour examen.

Ainsi, lorsqu'une demande est reçue pour un document qui existe toujours, malgré les prescriptions du calendrier de conservation, il serait préférable de traiter la demande d'accès. Encore une fois, votre conseiller juridique pourra vous assister dans votre prise de décision.

En terminant, il est intéressant de noter que, au sujet de la destruction des renseignements personnels, la Commission d'accès à l'information a souligné qu'un demandeur ne peut exiger la destruction de son dossier si le délai prévu au calendrier de conservation n'est pas écoulé⁸.

3. *Ibid.*

4. *Id.*, paragr. 2.429.

5. Commissariat à la protection de la vie privée du Canada. *Accès à l'information et protection des renseignements personnels : Guide de procédures et de conformité*. Avril 2008, p. 9-10 (http://www.priv.gc.ca/atip/manual_f.pdf).

6. L.R.C. 1985, c. A-1.

7. L.R.C. 1985, c. P-21.

8. *L.D. c. Québec (Ministère de la Sécurité publique) [Sûreté du Québec]*, [C.A.I., 2010-04-27], 2010 QCCA 117, SOQUIJ AZ-50634248, 2010EXP-1900, [2010] C.A.I. 156 ; article 73 de la loi sur l'accès et article 13 de la *Loi sur les archives* (LR.Q., c. A-21.1).

**N'OUBLIEZ PAS de nous faire parvenir vos questions, commentaires et suggestions à aapi2@aapi.qc.ca.
Un merci bien spécial à tous ceux et celles qui nous ont fait parvenir leurs questions.**



TROUSSE PÉDAGOGIQUE

Développement de saines pratiques dans la diffusion de son image et de ses renseignements dans le Net

Cher membre et conseiller en protection des renseignements personnels,



Grâce au Programme des contributions du CPVP du Canada et en lien avec l'un des objectifs de l'AAPI qui est de sensibiliser la population à la protection de ses renseignements personnels, votre Association a réalisé, à l'intention des enseignants et des élèves du premier cycle du secondaire, une trousse pédagogique portant sur la protection des renseignements personnels et le développement de saines pratiques dans la diffusion de son image et de ses renseignements dans le Net. Cette trousse pédagogique permettra aux enseignants de discuter des enjeux liés à la protection des renseignements personnels et de la vie privée, et de naviguer dans le Net avec leurs élèves en les amenant à développer de saines pratiques dans la diffusion de leur image ainsi que dans l'utilisation et la communication de leurs renseignements personnels.

La trousse pédagogique intitulée *Développement de saines pratiques dans la diffusion de son image et de ses renseignements dans le Net* offre aux enseignants 10 activités originales s'intégrant parfaitement au cursus pédagogique du 1er cycle du secondaire. La trousse permet de sensibiliser les élèves afin qu'ils adoptent des comportements prudents et responsables, qu'ils effectuent une navigation sécuritaire dans Internet et qu'ils comprennent mieux les enjeux de la protection des renseignements personnels. Vous pouvez prendre connaissance du contexte, des objectifs et de l'approche de la trousse pédagogique dans le portail Internet dédié aux enseignants du site de l'Association, www.aapi.qc.ca/troussepedagogique.

Nous comptons sur votre collaboration à titre de conseiller et responsable de la protection des renseignements personnels au sein de votre organisation afin d'informer les enseignants de ce nouvel outil spécialement réalisé pour eux. C'est gratuit!

Pour plus d'information : Mme Linda Girard, directrice générale, AAPI, aapi@aapi.qc.ca





JURISPRUDENCE EN BREF



Société québécoise
d'information juridique

SOQUIJ

CHAMP D'APPLICATION

2012-1

SECTEUR PUBLIC — détention d'un document — documents relatifs à un événement sportif — document détenu par un tiers — interprétation de « détention juridique » (art. 1 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*) — liens entre la ville et le comité organisateur — caution — dans l'exercice de ses fonctions.

Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Ordonnance enjoignant à l'organisme de récupérer les documents visés et d'évaluer l'accessibilité.

La demanderesse s'est adressée à la Ville de Montréal (l'organisme) afin d'obtenir une copie de tous les documents liés aux budgets, revenus et dépenses du Comité organisateur des XI^{es} Championnats du monde de la FINA-Montréal 2005 (la tierce partie). À la suite d'un long processus judiciaire, la Cour d'appel a renvoyé le dossier à la Commission afin qu'elle décide de la question de la détention juridique ou non, par l'organisme, des documents qui sont visés par la demande d'accès et qui sont en la possession de la tierce partie.

DÉCISION

Les notions de « détention physique » et de « détention juridique » d'un document proviennent de l'interprétation de l'article 1 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. La détention juridique d'un document est une question de fait qui s'évalue à la date de la réception de la demande d'accès. Elle est nécessairement liée au contexte factuel pertinent et peut donc évoluer selon les circonstances. En l'espèce, il faut se demander si l'organisme détenait juridiquement les documents visés par la demande d'accès le 23 mars 2005, soit la date de réception de la demande d'accès. L'organisme a notamment contribué financièrement à l'événement à plusieurs égards, a fait des démarches auprès de la Fédération internationale de natation

LA VILLE DE MONTRÉAL A LA DÉTENTION JURIDIQUE DE DOCUMENTS VISÉS PAR UNE DEMANDE D'ACCÈS ET RELATIFS AUX CHAMPIONNATS DU MONDE DE LA FÉDÉRATION INTERNATIONALE DE NATATION TENUS À MONTRÉAL ; ELLE DOIT RÉCUPÉRER CES DOCUMENTS AUPRÈS DU COMITÉ ORGANISATEUR ET ÉVALUER LEUR ACCESSIBILITÉ.

(FINA) afin de « récupérer » l'événement et a signé une entente de garantie par laquelle il s'engageait à s'acquitter de toutes les obligations et responsabilités des signataires du « Host City Agreement » et de la tierce partie. La preuve n'indique pas que la tierce partie détient les documents « à la demande » de l'organisme. Celui-ci n'a pas davantage confié de mandat à la tierce partie relativement aux championnats. Toutefois, un document détenu par une société privée peut aussi être détenu juridiquement par un organisme public en raison des relations existant entre eux. En l'espèce, des liens étroits existent entre l'organisme et la tierce partie, même en l'absence d'une entente conclue entre eux. D'abord, la désignation de représentants de l'orga-

SUITE À LA PAGE 21

2012-1 (suite)

nisme au sein du conseil d'administration et du comité de direction élargi de la tierce partie dénote une volonté de l'organisme de veiller à ses intérêts, compte tenu de sa participation à l'événement. À titre d'administrateurs représentant les intérêts de l'organisme, ils ont reçu copie de plusieurs documents de nature financière de la tierce partie, dont les états de revenus et dépenses, le budget, les rapports financiers du secrétaire-trésorier et les rapports quotidiens des dépenses produits au début de 2005. Ensuite, et surtout, lorsque l'organisme a signé l'entente de garantie avec la FINA, en février 2005, il s'est porté garant de toutes les obligations et responsabilités découlant du Host City Agreement. Cela inclut autant les obligations financières de la tierce partie que celles liées à l'organisation de l'événement. Par cette même entente de garantie, l'organisme s'est engagé à supporter tout manque à gagner découlant des championnats. En s'acquittant ainsi de toutes les obligations de la tierce partie envers la FINA, l'organisme s'est porté, en quelque sorte, caution de celle-ci. Il peut, dès lors, exiger de cette dernière tout document

lié à l'exécution des obligations qu'elle devra potentiellement respecter. L'entente de garantie, bien qu'elle ait été conclue entre l'organisme et la FINA, crée un lien juridique certain entre la tierce partie et l'organisme. Dans ce contexte, ce dernier a la détention juridique des documents de nature financière en la possession de la tierce partie et qui sont visés par la demande d'accès. De plus, cette détention juridique par l'organisme s'effectue dans l'exercice de ses fonctions. Même s'il n'a pas organisé concrètement l'événement, il a joué un rôle important à plusieurs égards. Il doit donc récupérer auprès de la tierce partie les documents visés par la demande d'accès aux fins de statuer sur leur accessibilité au regard des dispositions de la loi sur l'accès.

L.G. c. Montréal (Ville de), 2012 QCCA 12, M^e Diane Poitras, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 11 10 30 et 11 10 34, 6 janvier 2012, SOQUIJ AZ-50820516, 2012EXP-642 [26 pages].

COMPÉTENCE ET PRINCIPES GÉNÉRAUX

2012-2

SECTEUR PRIVÉ — Commission d'accès à l'information — compétence — accessibilité à la totalité des informations visées par la demande d'accès — détermination de ce qui doit être communiqué ou non — entreprise semblant avoir uniquement déposé le contenu pertinent à ses yeux — ordonnance de produire la totalité du document en litige et une déclaration sous serment attestant l'exhaustivité du contenu.

Demande d'examen de mécontentement du refus d'une entreprise de transmettre des documents. Ordonnance de dépôt d'un enregistrement sonore et d'une déclaration sous serment.

Le demandeur était au service de l'entreprise. Le 5 novembre 2007, alors qu'il se trouvait dans une région éloignée, il a subi un infarctus au travail et a dû être évacué par voie aérienne. Les démarches que l'entreprise a entamées afin de lui porter secours se sont déroulées approximativement sur une période de quatre heures, soit environ de 8 h à midi le jour même. Dans cet intervalle, différentes personnes de l'entreprise, dont le demandeur, ont communiqué verbalement au moyen de leur système interne de transmission vocale afin d'organiser le transport vers un centre hospitalier. Le contenu de ces conversations a été enregistré et conservé par l'entreprise. Le demandeur a

réclamé l'accès à la bande sonore, mais l'entreprise a refusé. À l'audience devant la Commission, elle a déposé un cédérom contenant l'équivalent de huit minutes d'échanges verbaux tenus entre 9 h 16 et 9 h 37 le 5 novembre 2007.

DÉCISION

Afin de se prononcer sur une demande d'accès, la Commission doit disposer de la totalité des informations visées et non seulement du contenu que l'entreprise estime pertinent de porter à son attention. Cet exercice, consistant à discriminer ce qui doit être communiqué ou non, se situe au cœur de sa compétence. Il est ordonné à l'entreprise de fournir une déclara-

SUITE À LA PAGE 22

2012-2 (suite)

AFIN DE SE PRONONCER SUR UNE DEMANDE D'ACCÈS, LA CAI DOIT DISPOSER DE LA TOTALITÉ DES INFORMATIONS VISÉES PAR LA DEMANDE ET NON SEULEMENT DU CONTENU QUE L'ENTREPRISE ESTIME PERTINENT DE PORTER À SON ATTENTION; IL EST ORDONNÉ À L'ENTREPRISE DE PRODUIRE UNE DÉCLARATION SOUS SERMENT ATTESTANT QUE L'ENTIÈRETÉ DES RENSEIGNEMENTS A ÉTÉ DÉPOSÉE SOUS PLI CONFIDENTIEL OU, DANS LE CAS CONTRAIRE, DE PRODUIRE LA TOTALITÉ DU DOCUMENT EN LITIGE.

ration sous serment d'une personne en situation d'autorité attestant que l'entièreté des communications radio échangées entre 8 h et midi le jour de l'incident se trouve sur le cédérom déposé sous pli confidentiel. Dans le cas contraire, il est ordonné à l'entreprise de produire la totalité du document en litige — bande sonore de 8 h à midi — afin d'en évaluer le contenu au regard du droit d'accès invoqué. De plus, l'entreprise devra fournir une déclaration sous serment attestant l'exhaustivité de ces échanges verbaux durant cette période de quatre heures.

G.T. c. Compagnie A, 2011 QCCA 238, M^e Alain Morissette, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 09 12 00, 27 octobre 2011, SOQUIJ AZ-50799775, 2011EXP-3663 (7 pages).

2012-3

SECTEUR PUBLIC — Commission d'accès à l'information — compétence — décision finale — pouvoir de réexamen — intérêt de la justice — violation des règles de justice naturelle — pouvoir de rectification — circonstances précises.

Recours — requête pour preuve nouvelle — décision finale — Commission d'accès à l'information — compétence — appel.

Appel d'une décision de la Commission d'accès à l'information (CAI). Rejeté.

Le 15 juin 2006, la CAI a rejeté la demande de révision de l'appelante dans une affaire où celle-ci alléguait que son dossier à la Régie de l'assurance maladie du Québec (l'organisme) avait été « manipulé » relativement à la facturation de services professionnels d'un médecin. La Cour du Québec a déclaré ne pas avoir compétence pour entendre la requête de l'appelante visant la présentation d'une preuve nouvelle, soit une lettre d'un expert-comptable, et a renvoyé le dossier à la CAI. Cette dernière a considéré qu'elle n'avait pas non plus compétence pour annuler ou modifier sa décision finale du 15 juin 2006. Elle a donc rejeté la requête pour preuve nouvelle. L'appelante interjette appel de cette décision, rendue le 11 avril 2011.

DÉCISION

Étant donné que la question en litige vise la compétence de la CAI, la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte. La *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* n'attribue pas à la CAI un pouvoir de « réexamen », mais bien de rectification, dans des circonstances bien précises, lesquelles ne sont pas présentes en l'espèce. L'arrêt *Chandler c. Alberta Association of Architects* [C.S. Can., 1989-10-12], SOQUIJ AZ-89111106, J.E. 89-1361, [1989] 2 R.C.S. 848, reconnaît que, dans certaines situations, il est possible pour un tribunal administratif de réexaminer une décision. Toutefois, en l'espèce, les principes établis dans cet arrêt ne sont pas applicables. En effet, il ne serait pas dans l'intérêt de la justice que la CAI rouvre son dossier

SUITE À LA PAGE 23

2012-3 (suite)

LA CAI N'A PAS COMPÉTENCE POUR ENTENDRE UNE REQUÊTE POUR PREUVE NOUVELLE ALORS QU'ELLE A RENDU UNE DÉCISION FINALE ; LE DÉROULEMENT DE L'AUDIENCE ET LES ÉTAPES QUI ONT ÉTÉ FRANCHIES PRÉALABLEMENT À CETTE DÉCISION NE LAISSENT ENTREVOIR AUCUNE VIOLATION DES RÈGLES DE JUSTICE NATURELLE.

afin d'évaluer de nouveau la demande de révision de l'appelante puisque le déroulement de l'audience tenue le 11 avril 2006 et les étapes qui ont été franchies préalablement à la décision du 15 juin suivant ne laissent entrevoir aucune violation des règles de justice naturelle. La CAI a donc eu raison de ne pas faire droit à la requête pour preuve nouvelle. Cependant, elle aurait dû

indiquer dans sa conclusion qu'elle déclinait compétence plutôt que de rejeter cette requête. De toute façon, la lettre de l'expert-comptable ne peut être considérée comme une preuve nouvelle puisqu'elle aurait pu être obtenue bien avant que la première décision de la CAI ne soit rendue, qu'elle n'est pas indispensable et qu'aucune démonstration de circonstances exceptionnelles n'a été faite.

Instance précédente : M^e Hélène Grenier, commissaire, C.A.I., 10 09 06 et 10 09 07, 2011-04-11, 2011 QCCA 96 et 2011 QCCA 97, SOQUIJ AZ-50742956 et SOQUIJ AZ-50742957.

Réf. ant. : (C.A.I., 2011-04-11), 2011 QCCA 96, SOQUIJ AZ-50742956 ; (C.A.I., 2011-04-11), 2011 QCCA 97, SOQUIJ AZ-50742957.

Beauchemin c. Régie de l'assurance maladie du Québec, 2012 QCCQ 697, juge Julie Veilleux, Cour du Québec, Division administrative et d'appel (C.Q.), Montréal, 500-80-019129-114 et 500-80-019130-112, 8 février 2012, SOQUIJ AZ-50828941, 2012EXP-974, J.E. 2012-537 [14 pages].

2012-4

SECTEUR PUBLIC — Commission d'accès à l'information — compétence — privilège du secret professionnel — pouvoir d'examiner un document découlant du pouvoir de se prononcer sur des demandes portant sur des droits — tribunal exerçant un pouvoir quasi judiciaire — interprétation et application de la Charte des droits et libertés de la personne — production sous pli confidentiel des documents. Recours — décision interlocutoire — moyen préliminaire — Commission d'accès à l'information — compétence — secret professionnel — avocat.

Requête préliminaire fondée sur un moyen déclinatoire pour défaut de compétence. Rejetée.

Le demandeur a réclamé une copie des comptes d'honoraires professionnels des procureurs retenus par une municipalité (l'organisme) pour assurer la défense de l'un de ses directeurs (le tiers) à la suite d'un avis d'infraction provenant du directeur général des élections. L'organisme a rejeté sa demande au motif que les documents visés sont protégés par le secret professionnel de l'avocat. Il a invoqué l'article 9 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Le demandeur a déposé une demande de révision devant la Commission. Le tiers soutient que celle-ci n'a pas compétence. Il s'appuie sur l'arrêt de la Cour suprême dans *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department of Health* (C.S. Can., 2008-07-17), 2008 CSC 44, SOQUIJ AZ-50502609, J.E. 2008-1398, D.T.E.

LA CAI A COMPÉTENCE POUR DÉCIDER D'UN LITIGE DANS LEQUEL UN ORGANISME PUBLIC A INVOQUÉ LE SECRET PROFESSIONNEL POUR REFUSER L'ACCÈS À DES DOCUMENTS ; SON POUVOIR D'EXAMINER UN DOCUMENT PRIVILÉGIÉ DÉCOULE DE CELUI DE SE PRONONCER SUR DES DEMANDES PORTANT SUR DES DROITS.

SUITE À LA PAGE 24

2012-4 (suite)

2008T-596, [2008] 2 R.C.S. 574, pour conclure que seule une disposition législative claire dérogeant expressément au secret professionnel permet à un tribunal administratif comme la Commission de se saisir d'une question relative au secret professionnel de l'avocat. Une disposition conférant des pouvoirs généraux ne suffirait pas.

DÉCISION

Lorsque la Cour suprême conclut que le privilège du secret professionnel ne peut être supprimé par inférence, elle traite de dispositions générales concernant la saisie ou le pouvoir d'une personne d'ordonner la production de documents aux fins de les consulter. Elle n'affirme pas qu'une disposition expresse est nécessaire pour qu'un tribunal administratif puisse se saisir d'une question relative au secret professionnel. Elle précise que le pouvoir d'examiner un document privilégié découle du pouvoir de se prononcer sur des demandes portant sur des droits. Or, la Commission est un tribunal administratif chargé de rendre des décisions sur des demandes de révision portant sur les droits des parties en matière d'accès aux documents. Elle décide, à l'exclusion de tout autre tribunal, des demandes de révision formulées en vertu de l'article 135 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. De plus, sa « situation d'indépendance et d'autorité » diffère de celle des autorités administratives dont il était question dans *Blood Tribe* ou *Chambre des notaires du Québec c. Canada (Procureur général)*, [C.S., 2010-09-08], 2010 QCCS 4215, SOQUIJ AZ-50670160, 2010EXP-2994, J.E. 2010-1650, [2010] R.J.Q. 2069. Il ne s'agissait pas de tribunaux administratifs exerçant un pouvoir quasi judiciaire comme la Commission. Par ailleurs, le caractère prépondérant de la charte n'a pas pour conséquence de retirer à la Commission le pouvoir

de se prononcer sur le secret professionnel de l'avocat. La Cour suprême a confirmé la compétence des tribunaux administratifs pour interpréter et appliquer la charte lorsque leur loi constitutive leur attribue le pouvoir de « décider de toute question de fait ou de droit ». Elle a aussi précisé qu'un tribunal administratif ne perd pas compétence de seul fait que le motif invoqué au soutien d'un recours se fonde sur la charte. La Commission a donc compétence pour entendre la demande de révision formulée dans le présent dossier par le demandeur. Enfin, le tiers soutient que la loi sur l'accès ne permet pas à la Commission d'ordonner la production sous pli confidentiel des documents en litige aux fins d'évaluer s'ils sont protégés par le secret professionnel de l'avocat. Or, la Commission n'a pas ordonné la production des documents en litige en l'espèce. La requête du tiers, sur ce point, est donc prématurée. Toutefois, il est vrai que la Commission demande habituellement à prendre connaissance des documents en litige, pouvoir qui lui a été confirmé par les tribunaux supérieurs. En l'espèce, en tenant compte des circonstances du présent litige, du statut particulier du secret professionnel de l'avocat et des enseignements de la Cour suprême sur le sujet, la Commission doit tenter d'entendre et de décider du litige sans prendre connaissance des documents pour lesquels le secret professionnel de l'avocat est invoqué. Si la Commission constate, dans l'exercice de sa compétence, qu'elle ne peut décider de la demande de révision sans consulter les documents en litige, elle rendra une décision motivée quant à l'étendue de sa compétence pour rendre ou non une telle ordonnance, après avoir donné aux parties l'occasion de présenter leurs observations sur la question.

M.L. c. Repentigny (Ville de), 2011 QCCAI 289, M^e Diane Poitras, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 08 19 65, 20 décembre 2011, SOQUIJ AZ-50818565, 2012EXP-383 (19 pages).



DROIT D'ACCÈS

2012-5

Cas d'application — SECTEUR PUBLIC — municipalité — demande de certificat d'autorisation, photographie et rapport d'une firme d'ingénieurs relatif à des travaux exécutés sur un terrain.

Restrictions au droit d'accès — note personnelle, esquisse, ébauche, brouillon et note préparatoire — certificat d'autorisation non délivré — attente d'approbation — document préparatoire — détention de la demande de certificat — renseignements personnels — photographie — travaux effectués sur un terrain — expectative de vie privée.

Restrictions au droit d'accès — renseignement ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques — effet sur une procédure judiciaire — poursuite pour une infraction à la réglementation municipale sur les permis et les certificats — analyse — constat des ingénieurs — avis ou recommandation.

Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Accueillie.

La demanderesse s'est adressée à sa municipalité (l'organisme) afin d'obtenir des demandes de certificats d'autorisation, des photographies et le rapport d'une firme d'ingénieurs relatif à des travaux exécutés sur un terrain adjacent à sa propriété. L'organisme a rejeté sa demande.

DÉCISION

Comme les certificats d'autorisation ne sont pas encore délivrés, étant en attente d'approbation, l'organisme soutient qu'il s'agit de documents préparatoires qui ne sont pas visés par l'article 9 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection*

des renseignements personnels. Or, les demandes de certificats d'autorisation sont des documents détenus par l'organisme qui sont soumis à la loi sur l'accès. Ces documents sont accessibles en masquant les noms et adresses des personnes mentionnées dans certaines sections. Quant aux photographies du terrain adjacent à celui de la demanderesse, elles montrent des travaux d'abattage d'arbres ou de remblai sur un terrain où il n'y a aucune résidence. Le propriétaire ne pouvait avoir une quelconque expectative de vie privée relativement aux travaux sur ce terrain. Les photographies devront donc être communiquées à la demanderesse. Finalement, l'organisme soutient que le rapport de la firme d'ingénieurs est un rapport de consultant, produit à sa demande et qui doit être utilisé dans le contexte de procédures judiciaires. Il s'agit d'une poursuite pour une infraction au règlement sur les permis et certificats. L'organisme n'a pas démontré en quoi la divulgation de ce document risquerait vraisemblablement d'avoir un effet sur une procédure judiciaire. De plus, le rapport ne contient pas réellement une analyse. Il s'agit plutôt de constats des ingénieurs qui ont visité le terrain avec l'inspecteur de la municipalité et le propriétaire du terrain. L'article 32 de la loi sur l'accès ne trouve donc pas application en l'espèce. Toutefois, le document contient des avis et des recommandations qui devraient être confidentiels en vertu de l'article 37 alinéa 2 de la loi sur l'accès. La partie du rapport qui correspond à cette notion devra être masquée.

S.P. c. Cantley (Municipalité de), 2011 QCCA 294, M^e Lina Desbiens, commissaire, Commission d'accès à l'information [C.A.I.], 10 17 44, 15 décembre 2011, SOQUIJ AZ-50818570, 2012EXP-643 (8 pages).

UN DEMANDEUR A ACCÈS AUX PHOTOGRAPHIES DES TRAVAUX EFFECTUÉS SUR UN TERRAIN ADJACENT À SA PROPRIÉTÉ PRISES PAR LA MUNICIPALITÉ AINSI QUE PARTIELLEMENT ACCÈS AUX DEMANDES DE CERTIFICATS D'AUTORISATION ET AU RAPPORT D'UNE FIRME D'INGÉNIEURS.

Cas d'application — SECTEUR PUBLIC — municipalité — documents expliquant le calcul des modifications à une évaluation municipale.

Restrictions au droit d'accès — lois particulières — *Loi sur la fiscalité municipale* — articles 78 et 79 — évaluation de masse — recherche d'une expertise personnalisée — confection d'un document — renseignement confidentiel.

Recours — demande de révision — moyen de non-recevabilité — demande envoyée par courriel — demande d'explications ou demande d'accès.

Moyen préliminaire visant la recevabilité d'une demande de révision. Rejeté. Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Rejetée.

Le demandeur a envoyé à une municipalité régionale de comté (l'organisme) un courriel pour obtenir des informations relatives à l'évaluation foncière de sa propriété. N'ayant pas reçu de réponse, il a déposé une demande de révision auprès de la Commission. L'organisme prétend que le courriel n'était pas une demande d'accès au sens de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* et qu'il ne peut donc faire l'objet d'une demande de révision. Plus précisément, il affirme que ce courriel ne concerne pas l'accès à des documents mais vise davantage à obtenir des explications et des informations pour documenter un recours en contestation du rôle d'évaluation foncière qui est pendant.

DÉCISION

Ce n'est pas parce qu'une demande est formulée au moyen d'une question que l'on doit automatiquement conclure qu'il s'agit d'une demande d'information non visée par la loi sur l'accès. En l'espèce, le demandeur recherche des documents expliquant le calcul des modifications à son évaluation municipale, autres que ceux prévus à la *Loi sur la fiscalité municipale*. Certains documents pouvaient correspondre à la demande d'accès mais, selon l'organisme, ils n'étaient pas accessibles en vertu de cette loi ou parce qu'ils ne font pas partie du dossier du demandeur. Il s'agit donc d'une demande d'accès à des documents au sens de la loi sur l'accès. Quant au fond, la *Loi sur la fiscalité municipale* établit un régime particulier d'accès à l'information. Ainsi, à l'exception de la matrice graphique, tous les documents rassemblés ou préparés par l'évaluateur en vue de la préparation ou de la tenue du rôle sont confidentiels. Le régime particulier prévu au second alinéa de l'article 79 de la *Loi sur la fiscalité municipale* permet au propriétaire de consulter les documents relatifs à l'immeuble dont il est propriétaire. Trois documents sont accessibles en matière d'évaluation municipale, à savoir le rôle d'évaluation, la fiche de propriété et la matrice graphique. Ces documents avaient été remis au demandeur ou avaient

LE DEMANDEUR A RÉCLAMÉ L'ACCÈS À DES INFORMATIONS RELATIVES À L'ÉVALUATION FONCIÈRE DE SA PROPRIÉTÉ; IL RECHERCHAIT UNE EXPERTISE PERSONNALISÉE, MAIS CE TYPE DE DOCUMENT EST PRÉPARÉ UNIQUEMENT LORSQU'IL Y A UNE CONTESTATION DEVANT LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU QUÉBEC ET IL EST CONFIDENTIEL.

été consultés par ce dernier au moment de sa demande d'accès. Il est insatisfait des réponses de l'organisme parce qu'on lui donne des informations générales sur l'évaluation et non le calcul précis qui concerne sa propriété. L'évaluation municipale s'effectue dans le contexte d'une évaluation de masse des propriétés et, advenant une contestation devant le Tribunal administratif du Québec (TAQ), c'est par une expertise personnalisée que l'on peut voir si une propriété a été correctement évaluée. En fait, le demandeur recherche un document semblable à celui qui est créé lorsqu'il y a une contestation devant le TAQ. Ce document n'existait pas au moment de la demande. Ce type de document est préparé uniquement lorsqu'il y a une contestation au TAQ à partir d'un fichier contenant des renseignements rassemblés suivant les articles 15 et 18 de la *Loi sur la fiscalité municipale*. Ce fichier n'est pas accessible au demandeur en vertu de l'article 79 de cette loi. De plus, pour obtenir les informations touchant particulièrement la propriété du demandeur, il faudrait créer un nouveau document. Tous les renseignements recherchés par le demandeur sont visés par les articles 78 et 79, et tous les documents qui pouvaient être consultés conformément à l'article 79 alinéa 2 l'ont été.

N.C. c. Papineau (MRC), 2012 QCCAI 3, M^e Lina Desbiens, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 10 07 47, 6 janvier 2012, SOQUIJ AZ-50820507, 2012EXP-752 (16 pages).

Cas d'application — SECTEUR PUBLIC — municipalité — procès-verbaux des rencontres d'un comité consultatif d'urbanisme et documents reliés à des demandes de remboursement du maire.

Restrictions au droit d'accès — renseignement ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques — avis ou recommandation — document d'un membre de la municipalité ou de son personnel — comité composé en majorité de citoyens — comité relevant de l'organisme — décision finale — analyse.

Restrictions au droit d'accès — lois particulières — *Charte des droits et libertés de la personne* — article 9 — *Loi sur le Barreau* — article 131 — secret professionnel — litige opposant le maire et des médias — comptes d'honoraires, factures détaillées et correspondance entre le maire et son avocat.

Demandes de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Accueillies en partie.

Le demandeur s'est adressé à une municipalité (l'organisme) afin d'obtenir notamment une copie des procès-verbaux traduits en français des rencontres du Comité consultatif d'urbanisme (CCU) tenues entre 2006 et 2010 ainsi qu'une copie des documents reliés à des demandes de remboursement du maire. L'organisme a rejeté ses demandes.

DÉCISION

Aucune preuve ne démontre que les procès-verbaux en litige devraient faire partie des archives de l'organisme en vertu de la *Loi sur les cités et villes*. De même, les restrictions prévues aux articles 21, 23, 24 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* ne trouvent pas application. L'organisme invoque l'application de l'article 37 de la loi sur l'accès, relatif aux avis et recommandations. Les membres du CCU agissent en collégialité et soumettent au conseil municipal une position faisant l'objet d'un consensus au sein du groupe. Or, la majorité des personnes constituant le CCU sont des citoyens, donc des gens qui ne correspondent pas à l'une ou l'autre des catégories énumé-

rées à l'article 37. Il n'est pas démontré non plus que ces gens sont des consultants ou des conseillers sur une matière de la compétence de l'organisme. Quant à l'article 38 de la loi sur l'accès, le CCU est une création de la Ville en vertu de la *Loi sur l'aménagement et l'urbanisme*. Ses membres sont nommés par résolution du conseil municipal et ses pouvoirs se limitent à faire l'étude de certains sujets en matière d'urbanisme, de zonage, de lotissement et de construction afin de soumettre une recommandation au conseil. L'absence de pouvoir décisionnel accordé au CCU, la nomination de ses membres par le conseil ainsi que son mandat éminemment consultatif sont autant de critères qui militent en faveur de la thèse selon laquelle ce comité est subordonné à l'organisme. Ainsi, en vertu de l'article 38 de la loi sur l'accès, l'organisme peut refuser de communiquer un avis ou une recommandation que lui a faits le CCU jusqu'à ce qu'une décision finale sur la matière ait été rendue par le conseil municipal. Néanmoins, les énoncés factuels qui se trouvent dans les documents en litige ne constituent pas pour autant un avis ou une recommandation. Cette portion factuelle de chacun des procès-verbaux n'est pas visée par la restriction légale et doit être divulguée. L'organisme invoque finalement l'article 39 de la loi sur l'accès, lequel permet de ne pas communiquer une analyse produite à l'occasion d'une recommandation faite dans le contexte d'un processus décisionnel en cours. Les extraits de procès-verbaux contiennent une portion d'analyse, laquelle est précédée par une trame factuelle et suivie par une recommandation. L'organisme peut refuser l'accès à ces analyses pour une période maximale de cinq ans tant qu'une décision n'a pas été rendue sur le sujet par le conseil municipal, ce qui est le cas en l'espèce. Cependant, les extraits reproduisant des énoncés factuels sont accessibles. Par ailleurs, les documents reliés aux demandes de remboursement touchent un litige opposant le maire à certains médias. Ces documents sont constitués de comptes d'honoraires, de factures détaillées et de correspondance privilégiée entre le maire et son avocat. Ces documents sont intimement liés aux

**UN COMITÉ CONSULTATIF
D'URBANISME RELÈVE D'UNE
MUNICIPALITÉ ; CELLE-CI PEUT
REFUSER DE COMMUNIQUER UN AVIS
OU UNE RECOMMANDATION QUE
LUI A FAITS LE COMITÉ JUSQU'À CE
QU'UNE DÉCISION FINALE SUR
LA MATIÈRE AIT ÉTÉ RENDUE PAR
LE CONSEIL MUNICIPAL.**

SUITE À LA PAGE 28

2012-7 (suite)

services rendus par l'avocat et sont protégés par le secret professionnel en vertu de l'article 131 de la *Loi sur le Barreau* et de l'article 9 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Ils sont inaccessibles.

Y.D. c. Pointe-Claire (Ville de), 2011 QCCA 261, M^e Alain Morissette, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 08 03 82 et autres, 23 novembre 2011, SOQUIJ AZ-50807712, 2012EXP-385 [23 pages].

2012-8

Cas d'application — SECTEUR PUBLIC — organisme analogue à une société d'économie mixte constitué conformément à une loi d'intérêt privé — collecte des ordures et recyclage — convention unanime des actionnaires et états financiers.

Restrictions au droit d'accès — renseignement ayant des incidences sur l'économie — avantage appréciable à une autre personne — soumission de contrats — risque de perte pour l'organisme — nuisance à la compétitivité de l'organisme — limitations dans l'exercice des activités commerciales — prolongement de la municipalité régionale de comté — divulgation d'un projet d'emprunt ou de transaction — projet connu du public — caractère subjectif et objectif de la confidentialité des renseignements — interprétation des articles 23 et 24 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*.

Demandes de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Accueillies.

L'organisme en cause s'occupe de gestion des matières résiduelles, ce qui comprend principalement la collecte des ordures et le recyclage de matières résiduelles dans une région. Le demandeur a demandé l'accès à une entente entre la municipalité régionale de comté (MRC) de la région et une autre entreprise, entente à laquelle est intervenu l'organisme et qui est désignée comme convention unanime des actionnaires, ainsi qu'à tout document ultérieur modifiant cette entente. Il a également réclamé l'accès aux états financiers révisés de l'organisme pour diverses années. Invoquant les articles 21 et 22 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, l'organisme a rejeté ces demandes.

DÉCISION

La loi sur l'accès a été modifiée en 2006 afin d'assujettir les organismes analogues à une société d'économie mixte constitués conformément à une loi d'intérêt privé, comme l'organisme en cause. En l'espèce, les états financiers et la convention unanime des actionnaires contiennent des renseignements financiers qui appartiennent à l'organisme au sens des articles 21 et 22 de la loi sur l'accès. L'organisme a allégué que la divulgation des documents risquerait de lui causer une perte ou de procurer un avantage appréciable à une autre personne au sens de l'alinéa 2 de l'article 22. La

LA DIVULGATION DES ÉTATS FINANCIERS ET DE LA CONVENTION UNANIME DES ACTIONNAIRES D'UN ORGANISME QUI EST LE PROLONGEMENT D'UNE MUNICIPALITÉ RÉGIONALE DE COMTÉ NE RISQUE PAS DE NUIRE DE FAÇON SUBSTANTIELLE À SA COMPÉTITIVITÉ.

convention unanime des actionnaires contient les obligations et les responsabilités de chaque partie ainsi que les règles internes qu'elles se sont données sur les sujets mentionnés. Le fait de connaître les règles régissant les relations entre la MRC et un partenaire privé, à titre d'actionnaire, et la gestion de l'organisme à certains égards ne causerait pas une perte à ce dernier ni ne procurerait un avantage appréciable à une autre personne. Quant à l'application du troisième alinéa de l'article 22, l'organisme a été constitué à des fins industrielles ou commerciales. Toutefois, il est limité dans l'exercice de ses activités commerciales; il ne peut en effet exercer que la compétence de la MRC en matière de gestion des déchets. Il constitue un prolongement de la MRC donnant à celle-ci une plus grande marge de manoeuvre dans ses activités. L'essentiel des revenus de l'organisme provient de la MRC pour les différents services fournis. Il ne s'agit pas d'un contexte où l'orga-

SUITE À LA PAGE 29

2012-8 (suite)

nisme est dans une situation de réelle concurrence. Les états financiers sont des documents qui présentent un portrait global de l'organisme et dont plusieurs informations circulent déjà publiquement. L'organisme n'évolue pas dans un marché concurrentiel pour tout ce qui a trait aux services qu'il fournit à la MRC puisqu'il profite d'une entente exclusive d'une durée de 20 ans. La corrélation directe entre la divulgation des états financiers et la possibilité que les concurrents soumissionnent à meilleur prix n'a pas été démontrée. Cette conclusion semble être tirée du fait que les entreprises privées assurent la confidentialité de ce type de renseignements. Toutefois, il existe des organismes publics qui exercent leurs activités dans un marché compétitif et dont les états financiers sont publics. La divulgation de l'ensemble des états financiers et de la convention unanime des actionnaires ne risque donc pas de nuire de façon « substantielle » à la compétitivité de l'organisme. L'organisme allègue également que la divulgation des états financiers pourrait révéler un projet d'emprunt ou de transaction et que cela procurerait un avantage indu à une autre personne et porterait atteinte à ses intérêts économiques. Or, le seul projet dont il a été question est celui d'un lieu d'enfouissement. Le nom du propriétaire de ce terrain et son emplacement

sont connus du public. Il s'agit d'un projet qui date de plusieurs années et qui n'est pas traité de manière confidentielle. Par ailleurs, l'obligation de démontrer le caractère objectif et subjectif de la confidentialité des renseignements demandés s'applique dans les situations où les articles 23 et 24 de la loi sur l'accès sont invoqués. En effet, ces dispositions ont pour objet d'obliger les organismes publics à ne pas communiquer certains renseignements fournis par des tiers sans leur autorisation. Lorsque les renseignements appartiennent à l'organisme public, comme en l'espèce, ce sont les articles 21 ou 22 de la loi sur l'accès qui peuvent être invoqués, mais leurs conditions d'application sont plus exigeantes. Il s'agit en l'espèce d'une distinction importante entre la situation qui existait entre les parties avant la modification à la loi sur l'accès, en 2006.

Suivi : Appel, 2011-12-13 (C.Q.), 500-80-020926-110.

J.M. c. Compo-Haut-Richelieu inc., 2011 QCCA 250 *, M^e Lina Desbiens, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 06 12 96 et 10 15 88, 11 novembre 2011, SOQUIJ AZ-50806293, 2012EXP-1 (21 pages).

2012-9

Cas d'application — SECTEUR PUBLIC — santé et services sociaux — centre jeunesse — dossier d'un usager — père demandant l'accès à un rapport relatif aux contacts supervisés auxquels il a participé en compagnie de sa fille âgée de moins de 14 ans.

Restrictions au droit d'accès — lois particulières — Loi sur les services de santé et les services sociaux — article 18 — superviseur de contacts — renseignement fourni par un tiers — absence de consentement à la divulgation — identification du tiers — statut de professionnel de la santé et des services sociaux ou employé d'un établissement de ce réseau.

Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Rejetée.

Le demandeur s'est adressé à un centre jeunesse (l'organisme) afin d'obtenir une copie de tous les rapports écrits relatifs aux contacts supervisés auxquels il a participé en compagnie de sa fille, âgée de moins de

14 ans. L'organisme a refusé de lui transmettre l'un des rapports au motif que le superviseur de contact n'a pu être joint et n'a donc pas fourni son consentement à la divulgation. Le demandeur a déposé une demande de révision 47 jours plus tard.

DÉCISION

Le demandeur a un motif raisonnable permettant de le relever de son omission de présenter sa demande de révision dans les 30 jours qui ont suivi la notification de la décision contestée. Il avait confié à son procureur de l'époque le mandat de contester la décision, mais celui-

SUITE À LA PAGE 30

**UN PÈRE NE PEUT AVOIR ACCÈS À
UN RAPPORT RELATIF AU CONTACT
SUPERVISÉ AUQUEL IL A PARTICIPÉ
EN COMPAGNIE DE SA FILLE ÂGÉE
DE MOINS DE 14 ANS.**

2012-9 (suite)

ci n'a pu s'acquitter de son obligation en temps utile pour des raisons de non-disponibilité liée à son état de santé ainsi qu'à la prise de vacances. Le demandeur a fait preuve de diligence, sa conduite démontrant qu'il a continué de s'intéresser à son recours et qu'il n'entendait pas l'abandonner. Sa demande de révision est recevable. Quant au fond, l'organisme invoque l'application de l'article 18 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* pour refuser la communication du document en litige. Toutes les conditions d'application de cet article sont remplies. Premièrement, le superviseur, auteur du rapport d'observation, est un tiers et il a fourni les renseignements qui se trouvent dans le document en litige. Il s'agit d'une personne bénévole. En effet, tous les superviseurs sont recrutés dans l'entou-

rage de la famille élargie ou proviennent d'organismes communautaires. Deuxièmement, n'ayant pu être joint malgré la tentative effectuée à cette fin, il n'a pas fourni son consentement. Troisièmement, divulguer quelque renseignement que ce soit contenu dans le rapport permettrait au demandeur d'identifier le tiers. Enfin, le tiers n'est pas un professionnel de la santé ou des services sociaux ni un employé d'un établissement du réseau. La décision contestée est donc bien fondée.

F.N. c. Centre jeunesse de la Mauricie et du Centre-du-Québec, 2012 QCCA 31, M^e Alain Morissette, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 10 12 68, 27 janvier 2012, SOQUIJ AZ-50825340, 2012EXP-975 (11 pages).

2012-10

Cas d'application — SECTEUR PUBLIC — Société d'habitation du Québec (SHQ) — problème de gestion de résidences par une personne morale — rapport de vérification effectué par la SHQ, lettre envoyée au président du conseil d'administration de la personne morale et rapport d'un gestionnaire externe mandaté par la personne morale.

Restrictions au droit d'accès — renseignement ayant des incidences sur les décisions administratives ou politiques — avis ou recommandation — analyse — conclusion neutre et objective fondée sur des faits — exigence de mesures correctives équivalant à une mise en demeure ou à une décision — interprétation de « avis », de « recommandation » et de « analyse » — liberté de suivre ou non les conseils formulés — rapport ne constituant pas l'assise d'une décision — interprétation de l'article 37 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*.

Champ d'application — détention d'un document — interprétation de « détention juridique » — rapport d'un gestionnaire externe mandaté par la personne morale — lien entre la SHQ et la personne morale — accord d'exploitation — contrôle de la gestion de la personne morale.

Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Accueillie en partie.

Un accord d'exploitation a été signé entre la Société d'habitation du Québec (l'organisme) et une personne morale par lequel l'organisme accorde une aide financière à la personne morale. En contrepartie, celle-ci, qui gère deux résidences, doit rendre compte de sa gestion à l'organisme. Le demandeur habite l'une des deux résidences administrées par la personne morale. Il a porté plainte auprès de l'organisme au sujet de l'administration de cette résidence. Il s'est adressé à l'organisme afin d'avoir accès à un rapport de vérification effectué par l'organisme au sujet de la personne morale, à des lettres envoyées par l'organisme au président du conseil d'administration de cette dernière ainsi qu'à un membre de ce conseil et au rapport d'une personne mandatée par celle-ci à des fins de vérifications. L'organisme a rejeté sa demande.

DÉCISION

Aucune lettre n'a été adressée par l'organisme au membre du conseil d'administration de la personne morale désigné par le demandeur. Ainsi, ce document n'existe pas et la demande de révision est rejetée sur ce point. Par ailleurs, l'organisme soutient que le rapport de vérification qu'il a réalisé et la lettre adressée au président du conseil d'administration constituent un avis ou une recommandation auxquels l'accès doit être refusé selon l'article 37 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. Il y a une distinction entre l'avis ou la recommandation et l'analyse. Les premiers, de par leur nature et le fait qu'ils visent à conditionner l'exercice d'un choix dans le contexte d'une décision à prendre, revêtent nécessairement un caractère subjectif. Ils visent à convaincre le

SUITE À LA PAGE 31

**DANS LE CONTEXTE D'UNE PLAINTE
VISANT LA GESTION DE RÉSIDENCES
PAR UNE PERSONNE MORALE,
UN DEMANDEUR A ACCÈS AU
RAPPORT DE VÉRIFICATION EFFECTUÉ
PAR LA SOCIÉTÉ D'HABITATION
DU QUÉBEC ET À UNE LETTRE QUE
CETTE DERNIÈRE A FAIT PARVENIR
AU PRÉSIDENT DU CONSEIL
D'ADMINISTRATION DE LA PERSONNE
MORALE ; CES DOCUMENTS NE
CONSTITUENT PAS DES AVIS OU DES
RECOMMANDATIONS AU SENS DE
L'ARTICLE 37 DE LA LOI SUR L'ACCÈS
AUX DOCUMENTS DES ORGANISMES
PUBLICS ET SUR LA PROTECTION DES
RENSEIGNEMENTS PERSONNELS.**

décideur, à influencer sur sa décision. L'auteur y exprime sa préférence pour l'une des options en cause. L'analyse, quant à elle, cherche à informer le lecteur et non à le convaincre. Elle revêt donc un caractère neutre et objectif. En l'espèce, le rapport de vérification ne révèle aucun élément subjectif ni aucun jugement de valeur visant à conditionner l'exercice d'un choix. Il contient des conclusions neutres et objectives fondées sur des faits constatés par les vérificateurs et leur analyse de la situation. Il en est de même des annexes à ce rapport. Quant à la lettre adressée au président du conseil d'administration accompagnant ce rapport, elle fait état de la vérification effectuée et des anomalies constatées. Par la suite, l'organisme exige de la personne morale certaines mesures correctives. Les constats sont des éléments factuels non visés par la restriction énoncée à l'article 37. En ce qui concerne les mesures de redressement exigées, elles ne sont pas de

la nature d'une recommandation puisqu'elles constituent une exigence équivalant à une mise en demeure ou à une décision de l'organisme. Les notions d'« avis » et de « recommandation » se rattachent nécessairement à un contexte dans lequel le décideur est libre de suivre ou non les conseils qui lui sont formulés. De plus, la preuve ne démontre pas en quoi ces documents ont servi à conditionner une décision prise par l'organisme ou la personne morale. La communication du rapport de vérification de l'organisme et de la lettre ne peut donc être refusée en vertu de l'article 37 de la loi sur l'accès. Par ailleurs, en ce qui a trait au rapport de la personne mandatée par la personne morale, ce document n'est pas détenu physiquement par l'organisme. Il faut donc déterminer si celui-ci détient juridiquement ce rapport. La détention juridique d'un document vise les documents qui sont conservés par un tiers à la demande ou pour le compte d'un organisme public. Pour déterminer si un organisme détient juridiquement un document, il faut notamment analyser les liens qui existent entre l'organisme public et l'entreprise ou l'individu qui le conserve. En effet, un document détenu par une entreprise privée peut aussi être détenu juridiquement par un organisme public — donc pour le compte de l'organisme — à la lumière des liens étroits qui existent entre eux. En l'espèce, de tels liens existent entre l'organisme et la personne morale, dont les paramètres sont définis notamment dans l'accord d'exploitation. Lorsque l'organisme constate que la personne morale éprouve des difficultés financières en raison d'une mauvaise gestion, elle peut exiger que cette dernière engage des gestionnaires professionnels. C'est ce qu'a exigé l'organisme à l'issue de sa propre vérification. La personne morale a donc mandaté un gestionnaire externe, après avoir obtenu l'approbation de l'organisme. La personne ainsi mandatée a effectué une vérification plus approfondie de la gestion de la personne morale. L'organisme a pris connaissance de son rapport et n'en a pas conservé de copie, mais il détient quand même juridiquement celui-ci. Il doit le récupérer auprès de la personne morale et évaluer son accessibilité.

M.P. c. Société d'habitation du Québec, 2012 QCCA 19, M^e Diane Poitras, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 10 18 02 et 11 00 26, 12 janvier 2012, SOQUIJ AZ-50822589, 2012EXP-753 (17 pages).

PROCÉDURE D'ACCÈS ET DE RECTIFICATION (ET MODALITÉS D'EXERCICE)

2012-11

SECTEUR PUBLIC — demande d'accès — traitement de la demande — identification du demandeur — renseignements devant être fournis — exigence de conserver une photocopie des pièces d'identité du demandeur — modalités de consultation — consultation sur place.

Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre des documents. Accueillie.

Le demandeur s'est adressé au Service de police de la Ville de Montréal (l'organisme) pour obtenir tous les renseignements personnels le concernant. À la demande de l'organisme, il a fourni sa date de naissance. N'ayant pas obtenu de réponse, il a déposé une demande de révision. L'organisme indique que la demande d'accès n'a pas été traitée puisque l'identité du demandeur n'a pas été confirmée. Il veut conserver une copie des pièces d'identité du demandeur, ce que ce dernier refuse.

DÉCISION

L'organisme a exigé du demandeur une photocopie d'une pièce d'identité valide avec photo et la liste de toutes les adresses où il a résidé depuis le 1^{er} janvier 2001 ainsi que la liste de tous les numéros de téléphone utilisés pour la même période. Le demandeur était prêt

à se rendre aux bureaux de l'organisme et à fournir son identité sur place, mais il ne voulait pas permettre à l'organisme de faire des photocopies de ses pièces d'identité. Selon les articles 94 et 95 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, le demandeur d'accès doit être une personne physique et prouver son identité. Il appartient à l'organisme de déterminer les renseignements relatifs à l'identité qui doivent nécessairement lui être fournis pour être en mesure de répondre à une demande d'accès. C'est ce qu'a fait l'organisme en l'espèce. Il a estimé que l'utilisation de plusieurs données concernant le demandeur réduirait le risque d'erreur relativement aux renseignements personnels qui le concernent. Cependant, il n'a pas démontré la nécessité de conserver la photocopie de pièces d'identité avec photographie pour traiter la demande d'accès conformément à l'article 64 de la loi. Il ne pouvait rendre le traitement de la demande d'accès conditionnel à l'obtention d'une telle photocopie. Il devra donc traiter la demande d'accès avec le nom et la date de naissance du demandeur dès la réception de la liste des adresses et des numéros de téléphone que celui-ci a utilisés depuis janvier 2001. Le demandeur devra présenter une pièce d'identité avec photographie uniquement afin de prouver son identité, mais l'organisme ne pourra en conserver une photocopie.

UN SERVICE DE POLICE NE POUVAIT EXIGER DE CONSERVER UNE COPIE DES PIÈCES D'IDENTITÉ DU DEMANDEUR AFIN DE TRAITER SA DEMANDE D'ACCÈS.

P.F. c. Montréal (Ville de) (SPVM), 2012 QCCA 25, M^e Lina Desbiens, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 09 07 38, 24 janvier 2012, SOQUIJ AZ-50825334, 2012EXP-866 (9 pages).

PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS ET NOMINATIFS

2012-12

Caractère confidentiel des renseignements — SECTEUR PUBLIC — municipalité — rapport d'inspection — plainte d'un tiers concernant une thermopompe bruyante — renseignement au sujet du propriétaire de la thermopompe — divulgation de la conformité ou non à la réglementation municipale — renseignement rattaché à la personne et non au bien — interprétation de « renseignement personnel » — renseignement confidentiel.

Demande de révision du refus d'un organisme de transmettre un document. Accueillie en partie.

Les demandeurs se sont adressés à leur municipalité (l'organisme) afin d'avoir accès à un rapport d'inspection faisant suite à une plainte formulée par un tiers en rapport avec le bruit causé par une thermopompe située sur la propriété de leur voisin. L'organisme a rejeté leur demande au motif que ce rapport d'inspection contient des renseignements personnels concernant un tiers, lesquels sont confidentiels en vertu des articles 53 et 59 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*. Les demandeurs font valoir qu'ils ont obtenu une copie du rapport par une autre personne mais que cette copie est élaguée de certains renseignements dont ils souhaitent obtenir la communication. Ils

font valoir que les renseignements faisant l'objet de la demande d'accès concernent un bien plutôt qu'une personne.

DÉCISION

Deux catégories de renseignements élagués demeurent en litige. Le nom et l'adresse d'un tiers, soit la personne qui a fait la demande à l'organisme ayant mené à l'inspection et à la rédaction du rapport, se qualifient de renseignements « personnels » en vertu de l'article 54 de la loi et ils sont confidentiels en vertu de l'article 53. Les autres renseignements élagués touchent surtout la personne qui est propriétaire de la thermopompe. La divulgation de ces renseignements aux demandeurs leur permettrait de savoir si cette personne se conforme ou non à la réglementation municipale en vigueur. Ces renseignements sont davantage rattachés à la personne, propriétaire de la thermopompe, qu'à ce bien. Un renseignement est dit « personnel » lorsqu'il est « intimement lié » à la personne. En l'espèce, les renseignements recherchés par les demandeurs concernent davantage le propriétaire d'un bien, soit une personne physique. Ainsi, il s'agit d'un renseignement qui est personnel, lequel doit demeurer confidentiel en vertu de l'article 53. Enfin, la demande de révision des demandeurs est accueillie en partie en raison de l'engagement pris par l'organisme à l'audience de leur fournir certains renseignements.

M.L. c. Longueuil (Ville de), 2011 QCCAI 282, M^e Teresa Carluccio, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 10 16 25, 6 décembre 2011, SOQUIJ AZ-50812348, 2012EXP-546 (6 pages).

**DANS UN RAPPORT D'INSPECTION
MUNICIPALE PORTANT SUR
UNE PLAINTÉ RELATIVE À UNE
THERMOPOMPE BRUYANTE, UN
DEMANDEUR NE PEUT AVOIR ACCÈS
AUX RENSEIGNEMENTS TOUCHANT
LE PROPRIÉTAIRE DE CELLE-CI; LES
RENSEIGNEMENTS SONT DAVANTAGE
RATTACHÉS À LA PERSONNE,
PROPRIÉTAIRE DE LA THERMOPOMPE,
QU'À CE BIEN.**

RECOURS

2012-13

SECTEUR PUBLIC — moyen de non-recevabilité — journaliste — habilité à présenter une demande de révision en son nom — demande de révision déposée au nom d'autrui — employeur — nécessité d'être représenté par un avocat — initiative personnelle — employeur pouvant bénéficier du résultat de la démarche — absence d'obligation du demandeur de justifier l'utilisation des renseignements reçus.

Requête en irrecevabilité d'une demande de révision.
Rejetée; la demande est recevable.

Le ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs (l'organisme) a rejeté une demande d'accès déposée par le demandeur. Celui-ci a présenté une demande de révision. L'organisme soutient que celle-ci est irrecevable au motif qu'elle a été formulée par le demandeur pour le compte de son employeur, une société de diffusion d'informations, et que cette demande est nulle en application de l'article 128 de la *Loi sur le Barreau*.

DÉCISION

En vertu de l'article 128 de la loi, le demandeur, qui n'est pas avocat mais journaliste, ne peut agir pour autrui devant la Commission. La nature des fonctions qu'il exerce ainsi que le contexte dans lequel elles sont accomplies sont des notions pertinentes quant à l'analyse de la preuve pour apprécier s'il agit pour lui-même ou pour le compte d'autrui. Son témoignage révèle qu'il a effectué une démarche personnelle qui n'a nécessité aucune autorisation de son employeur. Ce dernier n'a pas formulé de demande en ce sens ni n'a suggéré de présenter une demande de révision à la suite de la décision défavorable. Le demandeur ignore si l'employeur pourrait éventuellement souhaiter se servir du résultat de sa démarche car, le cas échéant, ce sont les personnes en situation d'autorité au sein de l'entreprise qui en disposeraient. Il satisfait sa curiosité intellectuelle de citoyen bien informé en effectuant diverses recherches sur des sujets qui l'intéressent, et ce, sans égard à son travail de journaliste. Afin d'établir que le demandeur agit pour le compte de l'employeur, il ne

UNE DEMANDE DE RÉVISION DÉPOSÉE PAR UN JOURNALISTE EST RECEVABLE PUISQU'ELLE N'A PAS ÉTÉ PRÉSENTÉE POUR LE COMPTE DE SON EMPLOYEUR; LE FAIT QUE CE DERNIER POURRAIT ÉVENTUELLEMENT BÉNÉFICIER DU RÉSULTAT DE LA DÉMARCHE EST SANS INCIDENCE.

suffit pas de suggérer que celui-ci pourrait éventuellement bénéficier du résultat de la démarche. L'organisme a le fardeau de démontrer que le demandeur a plutôt reçu, à tout le moins implicitement, des instructions pour se gouverner en conséquence. Se questionner sur les effets dont pourrait éventuellement bénéficier un tiers advenant la divulgation d'informations n'établit pas pour autant que ce tiers a mandaté le demandeur afin d'agir en son nom. De plus, le demandeur n'a aucune obligation de justifier l'utilisation qu'il fera d'un renseignement obtenu dans le contexte de sa demande d'accès. Un renseignement est public ou il ne l'est pas. Dans l'affirmative, le détenteur est libre d'en faire usage à sa convenance. Le demandeur a agi pour lui-même. Sa demande de révision est donc recevable.

D.T. c. Québec (Ministère du Développement durable, de l'Environnement et des Parcs) (MDDEP), 2011 QCCA 248, M^e Alain Morissette, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 10 15 63, 11 novembre 2011, SOQUIJ AZ-50804838, 2011EXP-3796 (10 pages).

SECTEUR PUBLIC — moyen de non-recevabilité — journaliste — habilité à présenter une demande de révision en son nom — demande de révision déposée au nom d'autrui — employeur — nécessité d'être représenté par un avocat — initiative personnelle — mandat implicite — possibilité de faire profiter l'employeur de l'information.

Requête en irrecevabilité d'une demande de révision. Rejetée; la demande est recevable.

Le ministère des Transports du Québec (l'organisme) a reçu une demande d'accès signée par le demandeur avec la mention de son employeur, une société de diffusion d'informations. Il a rejeté en partie la demande. Le demandeur a déposé une demande de révision auprès de la Commission en signant son nom, sans mentionner son employeur. L'organisme prétend que la demande de révision est irrecevable puisqu'elle ne respecte pas les dispositions de la *Loi sur le Barreau* relatives aux actes qui sont du ressort exclusif de l'avocat.

DÉCISION

La *Loi sur le Barreau* interdit qu'une personne qui n'est pas avocate fasse les gestes énumérés à son article 128, dont la rédaction d'un acte de procédure devant servir devant un tribunal — en l'espèce la Commission — pour le compte d'autrui. La preuve requise pour déterminer si une demande de révision a été faite « pour le compte d'autrui » ou par le demandeur en son nom a donné lieu à différentes approches par la Commission. On ne peut retenir l'argument de l'organisme voulant que la demande de révision ait été faite pour le compte de l'employeur du demandeur simplement parce qu'elle a été formulée dans l'exercice de ses fonctions. En effet, le statut, la qualité, les fonctions

UN JOURNALISTE A FORMULÉ UNE DEMANDE DE RÉVISION EN SON NOM ET NON POUR LE COMPTE DE SON EMPLOYEUR ; L'ARGUMENT DE L'ORGANISME SELON LEQUEL UN MANDAT IMPLICITE DÉCOULE DES FONCTIONS DU JOURNALISTE NE PEUT ÊTRE RETENU.

du demandeur et ses intentions en formulant la demande d'accès ne sont pas pertinents quant à l'exercice du droit d'accès, soit un droit universel et inconditionnel dont bénéficie toute personne. Cela amène également la Commission à devoir spéculer sur l'utilisation qui sera faite des documents, advenant qu'elle ordonne leur transmission. Elle ne devrait s'enquérir de ces éléments que lorsque la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels* l'y invite clairement, par exemple pour l'application du second alinéa de l'article 55. Par ailleurs, l'organisme soutient que, même si le demandeur n'est pas mandaté expressément pour formuler une demande d'accès puis un recours en révision, cela fait partie de ses tâches habituelles de chercheur et qu'il agit donc nécessairement pour le compte de l'employeur. Selon l'organisme, un mandat implicite découle des fonctions du demandeur. Or, l'exercice d'un droit et d'un recours devant un tribunal quasi judiciaire, pour le compte d'un employeur, ne peut ainsi s'inférer des tâches habituelles d'un employé. Le mandat implicite dans une entreprise découle généralement de la fonction ou du titre accordé à un dirigeant. Les règles relatives au mandat implicite visent essentiellement à déterminer dans quelles situations une personne peut engager la responsabilité de l'entreprise au sein de laquelle elle exerce ses fonctions. On voit difficilement comment un journaliste pourrait, par mandat implicite général découlant de sa fonction, exercer les droits d'accès et de révision de son employeur, soit une personne morale distincte. Rien n'interdit à un employé d'exercer son propre droit lui permettant d'obtenir des documents et d'en faire profiter ensuite son employeur. L'employeur et l'employé bénéficient chacun d'un droit d'accès distinct. En signant la demande de révision, le demandeur peut exercer son recours à l'encontre du rejet de la demande d'accès qu'il formule en son propre nom.

D.T. c. Québec (Ministère des Transports), 2011 QCCA 245, M^e Diane Poitras, commissaire, Commission d'accès à l'information (C.A.I.), 10 01 24, 9 novembre 2011, SOQUIJ AZ-50804835, 2011EXP-3797 (19 pages).

SECTEUR PUBLIC — requête pour permission d'appel — critères à considérer — décision interlocutoire — preuve — recevabilité — demande d'accès — documents de Loto-Québec relatifs au système de fidélisation existant dans des casinos du Québec — système de gestion mis au point et installé dans les casinos — production de documents — pertinence — oui-dire.

Requête pour permission d'appeler d'une décision interlocutoire de la Commission d'accès à l'information (CAI). Accueillie en partie.

L'intimé s'est adressé à Loto-Québec afin d'obtenir l'accès à des documents portant sur le système de fidélisation en vigueur dans les casinos ainsi que sur le système de gestion créé et installé par la tierce partie. Loto-Québec n'ayant transmis que certains documents, l'intimé a déposé une demande de révision devant la CAI. Lors de l'audience devant celle-ci, il a voulu déposer en preuve 10 documents. La CAI a rejeté les objections de Loto-Québec et de la tierce partie eu égard au dépôt en preuve de huit de ces documents.

DÉCISION

Pour obtenir la permission d'interjeter appel de la décision interlocutoire de la CAI, en plus des critères prévus aux articles 147 et 147.1 de la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, et en raison du renvoi de l'article 152 de cette même loi, il faut aussi appliquer les mêmes critères que dans le cas de l'appel interlocutoire devant la Cour d'appel, soit ceux qu'énumèrent les articles 491 à 524 du *Code de procédure civile*. Ces critères sont les suivants : 1) démontrer qu'il s'agit uniquement d'une question de droit ou de compétence ; 2) énoncer les moyens et exposer en quoi les erreurs de droit sont manifestes et déterminantes au point de justifier, le cas échéant, que le jugement interlocutoire dont appel soit infirmé ; 3) établir que la décision interlocutoire *a)* décide en partie du litige, *b)* ordonne que soit faite une chose à laquelle le jugement final ne pourra remédier et *c)* a pour effet de retarder inutilement l'instruction du procès ; 4) convaincre le tribunal que « les fins de la justice » requièrent d'accorder la permission ; et 5) démontrer pourquoi la décision finale que rendra la CAI sur le fond du litige ne pourrait remédier à la décision interlocutoire.

La première question consiste à déterminer si la CAI a erré en droit ou a excédé sa compétence en rejetant l'objection à la preuve fondée sur la pertinence de 8 des 10 documents produits par l'intimé. Le fait de recevoir en preuve ces documents, bien que leur pertinence puisse être mince ou inexistante, ne constitue pas une

LA REQUÊTE POUR PERMISSION D'APPELER DE LOTO-QUÉBEC EST ACCUEILLIE AU REGARD DE LA QUESTION CONSISTANT À DÉTERMINER SI LA CAI A ERRÉ EN DROIT OU EXCÉDÉ SA COMPÉTENCE EN REJETANT L'OBJECTION SUR L'IRRECEVABILITÉ D'UNE PREUVE PAR OUI-DIRE QUI A PERMIS D'INTRODUIRE EN PREUVE DES DOCUMENTS SANS LA PRÉSENCE DES TÉMOINS ORDINAIRES OU EXPERTS LES AYANT RÉDIGÉS.

erreur de droit manifeste et déterminante au point de fonder la Cour à infirmer le jugement interlocutoire. Quant à convaincre le tribunal que « les fins de la justice » requièrent d'accorder la permission, les chances de succès de cette question sont nulles. Il ne s'agit pas d'une question importante. Enfin, le fait d'accepter de recevoir en preuve des documents en rejetant l'objection fondée sur la pertinence ne permet pas de conclure que le jugement final ne pourrait remédier à la décision interlocutoire. La requête est donc rejetée sur ce point.

La deuxième question à trancher consiste à déterminer si la CAI a erré en droit ou a excédé sa compétence en rejetant l'objection portant sur la non-recevabilité d'une preuve par oui-dire qui a permis à l'intimé de présenter en preuve des documents sans la présence de témoins ordinaires ni des experts les ayant rédigés. Or, le fait de recevoir en preuve des documents sans le dépôt par leurs auteurs prive Loto-Québec et la tierce partie du droit de contre-interroger ces derniers et brime leur droit à une défense pleine et entière. De plus, la CAI reporte ainsi sur les épaules de Loto-Québec et de la tierce partie le fardeau de démontrer que les restrictions s'appliquent aux renseignements demandés en établissant que ces documents ne permettent pas

SUITE À LA PAGE 37

2012-15 (suite)

d'établir l'existence d'un risque immédiat pour la vie, la santé ou la sécurité d'une personne. Il est possible que, si les règles s'appliquant au fardeau de preuve avaient été faussées dès le départ, la décision finale en subisse les effets. La décision interlocutoire n'a pas pour effet de retarder inutilement l'instruction du procès. Il s'agit en l'espèce d'une question importante qui porte sur les règles de preuve devant les tribunaux administratifs et dont l'application peu rigoureuse peut avoir des répercussions sur les règles de justice naturelle. Il y a des chances de succès, et la question en litige concerne la protection de droits fondamentaux. Enfin, il est possible que, si le déroulement de l'audience est faussé dès le départ par le renversement du fardeau de preuve, la décision finale que rendra la CAI sur le fond du litige ne puisse remédier à la décision interlocutoire. La requête

pour permission d'appeler est donc accueillie en ce qui a trait à cette deuxième question.

Instance précédente : M^e Guylaine Henri, commissaire, C.A.I., 08 14 38, 2011-05-20, 2011 QCCAI 133, SOQUIJ AZ-50756901.

Réf. ant. : (C.A.I., 2011-05-20), 2011 QCCAI 133, SOQUIJ AZ-50756901, 2011EXP-2063.

Loto-Québec c. Clennett, 2011 QCCQ 14855, juge Serge Laurin, Cour du Québec, Chambre civile (C.Q.), Hull, 550-80-002059-117 et 550-80-002064-117, 28 novembre 2011, SOQUIJ AZ-50809296, 2012EXP-71, J.E. 2012-51 (21 pages).



MÉRITE AAPI

10^e ÉDITION



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)

SOUMETTRE VOTRE CANDIDATURE, UNE VALORISATION DE PLUS POUR LES MEMBRES DE VOTRE ÉQUIPE

SAISISSEZ CETTE OCCASION EXCEPTIONNELLE DE VISIBILITÉ POUR VOTRE ORGANISATION - Organisé par l'Association sur l'accès et la protection de l'information (AAPI), il s'agit du plus important concours dans le domaine de l'accès à l'information et de la protection de la vie privée au Québec.

Le Mérite AAPI reconnaît annuellement les meilleures réalisations, pratiques et initiatives dans le domaine de l'accès à l'information et de la protection de la vie privée. Il rend hommage à des individus, à des entreprises ou à des organismes pour leur créativité, leur dynamisme et leur contribution exceptionnelle à l'accès à l'information et à la protection des renseignements personnels et confidentiels.

DANS UN ESPRIT DE COLLABORATION ET D'INNOVATION, L'AAPI VOUS INVITE À SOUMETTRE VOS RÉALISATIONS.

PÉRIODE DE MISE EN CANDIDATURE
20 février au 13 avril 2012

POURQUOI PARTICIPER ?

- Pour partager vos bonnes pratiques et votre savoir-faire avec la communauté de l'AIPRP;
- Pour démontrer votre expertise dans un domaine de pointe qu'est l'AIPRP;
- Pour mettre en valeur vos projets, votre organisation ou entreprise, ainsi que vos équipes en AIPRP.

NOUS JOINDRE
AAPI
C.P. 47065
Québec (Québec) G1S 4X1
Téléphone : 418 624 9285
Fax : 418 624 0738

aapi@aapi.qc.ca

aapi.qc.ca/merite2012

[Formulaire de mise en candidature](#)

[Règlements sur le Mérite AAPI](#)

L'informateur PUBLIC ET PRIVÉ est un bulletin d'information électronique publié quatre fois par année par l'**Association sur l'accès et la protection de l'information (AAPI)**. Association sans but lucratif, l'AAPI a pour mission de favoriser le développement et la compétence en accès à l'information et en protection de la vie privée ; un de ses objectifs est de susciter la recherche et la réflexion en matière d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels.

ÉDITEUR

Association sur l'accès et la protection de l'information (AAPI)

RÉSUMÉS DES DÉCISIONS

Société québécoise d'information juridique
M^e Lucie Allard

COORDINATION

M^{me} Linda Girard, directrice générale, AAPI
M^e Marc-Aurèle Racicot, avocat-conseil, AAPI

CONCEPTION

Safran communication + design

COLLABORATION

M. Gerry Argento, étudiant en droit
M^e Catherine Cloutier, avocate
M^e Danielle Corriveau, avocate
M^e Hélène David, avocate
M^e Alexandra Nichol, avocate
M^e Marc-Aurèle Racicot, avocat

MONTAGE INFOGRAPHIQUE

Claude Bergeron

DÉPÔT LÉGAL

Bibliothèque et Archives nationales du Québec
Bibliothèque et Archives Canada
ISSN 1481 2215

Tous les textes contenus dans ce bulletin sont rédigés à des fins d'informations seulement. Pour l'application du droit à un cas particulier, le lecteur est prié de s'adresser à un conseiller juridique. Chaque auteur est responsable du contenu de son texte et l'A.A.P.I. ainsi que l'Informateur public et privé ne l'endossent aucunement. **Il est interdit de reproduire en totalité ou en partie ce document sans l'autorisation des auteurs.** L'emploi du masculin vise uniquement à alléger le texte.

Pour commentaires, suggestions ou abonnement, écrire à :

L'informateur public et privé
C.P. 47065
Québec (Québec) G1S 4X1
Tél. : (418) 624-9285
Fax : (418) 624-0738
courriel : aapi@aapi.qc.ca

www.aapi.qc.ca

Ce bulletin d'information a pour objectif de favoriser la recherche et la réflexion en matière d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels et enfin, de vous informer et de diffuser toute information susceptible d'intéresser les responsables et les répondants de la Loi sur l'accès et de la Loi sur le secteur privé. Si vous disposez d'informations que vous jugez pertinentes ou si vous désirez émettre des commentaires sur les articles parus dans le présent bulletin, il suffit de nous en faire part en adressant un courriel à l'attention de madame Linda Girard, directrice générale : aapi@aapi.qc.ca